۱۷۳۳۱
۲۰۸۴۹۶

کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
شماره ثبت کتاب ۲۰۸۴۹۶
کتاب غنیة المعاد فی شرح الارشاد (ج ۱۱)
مؤلف محمد صالح برغانی
مترجم
شمارهٔ قفسه ۱۷۳۳۱

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله الطاهرين اما بعد فهذا هو المجلد الثاني من كتاب غنيمة المعاد في
شرح الارشاد تاليف الغريق في بحار المعاصي والراجي الى عفو ربه الغني محمد صالح بن محمد البرغاني ختم الله لهما
بالحسنى وزينهما بخير الاخرة والاولى قال المصنف طاب ثراه **كتاب المتاجر** جمع متجر ويمكن ان يراد بها
المبادلة وهو المعاوضة بالربح فذكر غيره استطرادي والكتاب مطلق وان لم تكن بالربح ولعل الاول اولى وفيه مقاصد **الاول**
في المقدمات وفيه مطالب **الاول** في اقسامها وتنقسم التجارة باقسام الاحكام الخمسة فالواجب منها ما
الانسان اليه مضطر لكفاية نفقته ونفقة من يجب نفقته عليه بالوجوب العيني ان انحصر وجه التحصيل فيها والتخيير
مع عدمه وليكن التحصيل في المباح ان امكن والا فيجب من غيره ايضا كشراء الميتة والمستحب ما قصد به
التوسعة على العيال والصدقة على المحاويج مع حصول قدر الحاجة بغيره والمباح ما استغنى عنه ولا يحتاج اليه و
انتفى الضرر فيه والمكروه ما اشتمل على ما ينبغي التنزه عنه شرعا بان كان النهي عنه تنزيهيا وهو الصرف وبيع
الاكفان والطعام والرقيق والذباحة والصياغة بلا خلاف كما قيل للمروي في الكافي في باب الصناعات
عن اسحاق بن عمار دخلت على ابي عبد الله عليه السلام فخبرته انه ولد لي غلام الحال فقال فاي الاعمال اصنع قال اذا
عدلته عن خمسة اشياء فضعه حيث شئت لا تسلمه صيرفيا فان الصيرفي لا يسلم من الربا ولا تسلمه بياع
الاكفان لسرور الوباء اذا كان ولا تسلمه بياع طعام فانه لا يسلم من الاحتكار ولا تسلمه جزارا فان الجزار
تسلب منه الرحمة ولا تسلمه نخاسا فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال شر الناس من باع الناس وفي الباب عن طلحة بن زيد

عن

عن الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لخالة عليه خالتي غلاما ولعلها ان تجعله قصابا او حجاما او صائغا ولا
يثابتا لكراهة خبر سدير المروي الكراهة في الباب عن ابي جعفر عليه السلام الوارد في الصرف وفيه خذ سواء واعط
سواء فاذا حضرت الصلاة فدع ما بيديك وانهض الى الصلاة اما علمت ان اصحاب الكهف كانوا صيارفة
وخبر ابن فضال المروي في الباب سمعت رجلا يسأل ابا الحسن الرضا عليه السلام اني اعالج الدقيق فابيعه والناس
يقولون لا ينبغي فقال الرضا عليه السلام وما باسه كل شيء مما يباع اذا اتقى الله فيه العبد فلا باس ثم الظاهر بحكم التبادر
اختصاص الكراهة باتخاذ ذلك حرفة وان لم يكن مرة او مرات الا ان مقتضى النبوي الاول تعميم كراهة بيع
الناس ثم الاطلاق مقيد بعدم احتياج الناس اليها والا فيجب عينا او كفاية بلا اتفاق بل الاطلاق وارد
مورد الغالب وليس منها الفرض متبرعا والحجامة مع الشرط اي شرط الاجرة لا بدونه للمروي في كا في باب
كسب الحجام عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام عن كسب الحجام فقال لا باس به اذا لم يشارط وفي الباب في الموثق
عن زرارة عن الباقر عليه السلام عن كسب الحجام فقال مكروه له ان يشارط ولا باس عليك ان تشارطه وتماكسه وانما
يكره له ولا باس عليك وللمروي في يب في كتاب المكاسب في الصحيح عن معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام عن كسب الحجام
فقال لا باس به قلت اجر التيوس قال ان كانت العرب لتتعاير به ولا باس وفي المكاسب عن سماعة قال قال السحت انواع
كثيرة منها كسب الحجام واجر الزانية وثمن الخمر فيحمل على الكراهة مع الشرط والشهادة الخبر المتضمن بالحكم
عن الاكثر فالحكم بالكراهة مطلقا كما عن بعضهم غير جيد وجيد القائل بها مع الشرط كما عن الاكثر لكن لم اجد دليله وعن
بعض الاباحة من دون التقييد بالكراهة لكن لا باس بها الا الاجواز المستفادة منها والحبا كخبر الصيقل المروي في
الكتاب المتقدم عن الصادق عليه السلام وفيه ولا نكرها كما وفي الخبر ولد الحايك لا ينجب الى سبعة بطون والقول المراد بها
صنعة واجرة محل الضراب للنبوي المروي في يب في باب المكاسب عن عيب الفحل وهو اجرة الضراب واما
صحيح معاوية المتقدم والمروي في كا في باب كسب الحجام عن حنان عن الصادق عليه السلام ان لي تيسا اكريه فما تقول
في كسبه قال كل كسبه فانه لك حلال والناس يكرهونه قلت لاي شيء يكرهونه وهو حلال قال لتعيير الناس بعضهم
بعضا فيحملان على التقية ولكن القول بالكراهة اجود واجرة تعليم القرآن للعلوي المروي في يب في كتاب المكاسب
ان اتاه رجل فقال له يا امير المؤمنين والله اني لاحبك لله فقال له ولكني ابغضك لله قال ولم قال لانك تبغي
في الاذان وتاخذ على تعليم القرآن اجرا وسمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول من اخذ على تعليم القرآن اجرا كان حظه يوم
القيامة وخبر حسان المروي في الكتاب المتقدم عن الصادق عليه السلام عن التعليم قال لا تاخذ على التعليم اجرا قلت الشعر
والرسائل وما اشبه ذلك اشارط عليه قال نعم بعد ان يكون الصبيان عندك سواء في التعليم لا تفضل بعضهم على
بعض وفي المواضع المتقدم عن اسحاق بن عمار عن العبد الصالح ان لنا جارا يكتب وقد سالني ان اسالك عن عمله
قال مره اذا دفع اليه الغلام ان يقول لاهله انما اعلمه الكتاب والحساب واتجر عليه بتعليم القرآن حتى يطيب
له كسبه والقرينة على الكراهة هو اوية الفضل المروية في الموضع المتقدم عن الصادق عليه السلام ان هؤلاء يقولون
ان كسب المعلم سحت قال كذبوا اعداء الله انما ارادوا ان لا يعلموا القرآن ولو ان المعلم اعطاه رجل دية ولده كان للمعلم

بين الناس هل نشربه ولا نعذب عليه والمحرم ما اشتمل على وجه قبيح وقد نهى الشارع عن التكسب به نهي تحريم وهو خمسة اقسام الاول بيع الاعيان
النجسة وفي معناه مطلق المسكر كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ المتخذ من التمر ويلحق بها غيرهما من الاشربة بل عن مجمع البحرين النبيذ ما
يعمل من الاشربة من التمر والزبيب والعسل والحنطة والشعير وغيرها كالفقاع لان ضابط المسكر وان لم يكن ما يوجد الحشيش نعم لو
قصد بيع الحشيش المسكرة المحللة ففي جواز بيعها لان الاحوط المنع بل لعل الاظهر ما البيوع صحيح عمار بن مروان عن الباقر عليه السلام وغيره
انواع كثيرة منها اجور الفواجر وثمن الخمر والنبيذ والمسكر والربا بعد البينة فاما الرشا في الحكم فان ذلك الكفر بالله العظيم و
الفقاع كونه شيئا يتخذ من ماء الشعير فقط وليس بمسكر لكن بعضهم بلا خلاف في تحريم التكسب بجميع ذلك كما صرح بعضهم بل
الاجماع على ذلك فتحا الفتوى بعض متاخري المتاخرين في بعض الفروض مسبوق بالاجماع الحقق والمحكي فلا وجه لاطالة الامر في
هذه المسئلة وما يلحق المايعات مما لا يقبل التطهير بالاجماع كما عن الجماعة عدا الدهن المتنجس فيجوز بيعه لاعلام المشتري
الاستصباح به بالاجماع كما عن الغنية وغيرها المستفيضة منها المروي في كا في كتاب الاطعمة والاشربة في باب الفارة تموت
في السمن عن زرارة عن الباقر عليه السلام اذا وقعت الفارة في السمن فماتت فيه فان كان جامدا فالقها وما يليها وان كان ذائبا فلا تاكله واستصبح به والزيت مثل ذلك كما في الصحيح عن ابي بصير به بكونه
تحت السماء والاطلاق ذهب الجماعة خلافا للمحكي عن المشهور فاشتراط كونه تحت السماء بل عن الحلي الاجماع وهو الحجة هنا ان الى المحكي عن
ظاهر رواية الاصحاب الصريحة في التقييد ثم ظاهر الابانة كالمحكي عن المشهور الاقتصار في الاستثناء على الاستصباح خاصة
خلافا لبعض المتاخرين فجوز البيع ليعمل صابونا او ليدهن به الاجرب ونحو ذلك للاصل والمروي عن نوادر الراوندي باسناده
عن الكاظم عليه السلام في حديث قال وسئل عن الدهن يقع فيه شيء له دم فيموت قال يبيعه لمن يعمل صابونا ولكن الخبر ضعيف السند فلا
اصل فيه وظاهر المستفيضة الواردة في بيان الحاجة المقتصرة في الاستثناء على الاستصباح خاصة ومن الرجز المحرم من
الجوهري الرجز القذر مثل الرجس وحسنه وقد تقدم تفسير الرجز بالنجس في قوله الرجز الخبث والمحكوم بنجاسته شرعا
خبيث فيجب هجره والمنع من التجارة والبيع والشراء بالخبث المامور بهجره وقال قائل ان الله اذا حرم شيئا
حرم ثمنه والعلوي المروي عن تفسير النعماني ان وجوه الحرام من البيع والشراء كل امر يكون فيه الفساد مما هو منهي عنه من جهة اكله وشربه
ولبسه ونكاحه وامساكه فيجب تغليظه بجميع ذلك حرام ومن تحف العقول عن الصادق عليه السلام نحوه والمروي عن الفقه الرضوي اعلم رحمك الله
ان كل مامور به مما هو من على العباد وقوام لهم في امورهم من وجوه الصلاح الذي لا يقيمهم غيره مما ياكلون ويشربون و
يلبسون وينكحون ويستعملون فهذا كله حلال بيعه وشراؤه وهبته وعاريته وكل امر يكون فيه الفساد مما قد نهي عن جهة اكله
وشربه ولبسه ونكاحه وامساكه لوجه الفساد مثل الميتة والدم ولحم الخنزير والربا وجميع انواع الفواحش ولحوم
السباع والخمر وما اشبه ذلك فحرام ضار للجسم والمروي عن دعائم الاسلام عن الصادق عليه السلام الحلال من البيوع كلما هو حلال من
الماكول والمشروب وغير ذلك مما هو قوام للناس ويباح لهم الانتفاع به وما كان محرما اصله منهيا عنه لم يجز بيعه وشراؤه
هذا معنا في الحاشية لو كان حجة لا شتهر لتوفر الدواعي وسبيل الحاجة والتالي باطل قطعا فكذا المقدم ثم في الاستثناء
الخلاف على ما كان الدهن متنجسا بالعرض ولو كان تحت نجاسته كالميتات الميتة والمبانة من الحي لم يجز بيعه بلا خلاف
مضرا طلاق النهي عن استعمال الميتة ونقل الشهيد عن العلامة جواز الاستصباح به تحت السماء كغيره وهو ضعيف
انتهى اقول ولا ريب في ضعفه لعموم المروي في كا في كتاب الاطعمة في اخر باب انه لا ينتفع بشيء من الميتة في الصحيح عن علي بن المغيرة عن

الصادق

الصادق عليه السلام الميتة ينتفع منها بشيء فقال لا ومكاتبة محمد المروية في الباب عن ابي الحسن عليه السلام من جلود الميتة التي يؤكل لحمها
ذكيا فكتب لا ينتفع من الميتة باهاب ولا عصب والمروي في يب في باب الصيد في الصحيح عن الكاهلي عن الصادق عليه السلام عن
قطع اليات الغنم قال لا باس بقطعها اذا كنت انما تصلح به مالك ثم قال ان في كتاب علي عليه السلام ان ما قطع منها ميتة لا ينتفع به واما
المروي عن الحلي نقلا عن جامع البزنطي صاحب الرضا عليه السلام قال سالته عن الرجل يكون له الغنم يقطع الياتها وهي احياء ايصلح
له ان ينتفع بما قطع قال نعم يذيبها ويسرج بها ولا ياكلها ولا يبيعها وعن الحميري في قرب الاسناد انه رواه ايضا فظاهره
محمول على التقييد سيما مع الاعتضادات المحكي عن الحلي بعد نقله لا يلتفت الى هذا الحديث فانه من نوادر الاخبار والاجماع
منعقد على تحريم الميتة والتصرف فيها بكل حال الا اكلها للمضطر انتهى ثم تقييد المتنجس بما لا يقبل التطهير احتراز عن كل مائع يقبل
التطهير مع ثبوت التطهير بانه يجوز بيعه بلا خلاف عرفنا الا في الاطعمة والميتة اجماعا نقله كذا وغيرها الا جنائه ومنها ما مر
من الجواز ... ومن حرام الموتة والارتهان منها ما ... احياء ... ما قطع منها فتستعمل الجلود والاجزاء والالبان من الحي في عن الانتفاع
وجماعة من متعددة من جوازه الاستقاء بجلد الميتة بغير الوضوء والصلاة والشرب وان كان مخالفا للصدوق حيث جوز
الاستقاء بجلد الخنزير ضعيف وان تبعهم المصنف في الجواز في جلد الميتة في جوز غير الصلاة كما يأتي في الاطعمة
والكلب الحارس اجماعا كما عن الجماعة المنجبر وقد عن حكي الاستفاضة منها المروي في يب في كتاب المكاسب في الصحيح
فضالة عن ابان عن محمد بن مسلم وعبد الرحمن عن الصادق عليه السلام ثمن الكلب الذي لا يصيد سحت ولا باس بثمن
الهر وفي الكتاب عن العامري عن الصادق عليه السلام عن ثمن الكلب الذي لا يصيد فقال سحت واما الصيود
فلا باس وفي الكتاب عن السكوني عن الصادق عليه السلام السحت ثمن الميتة وثمن الكلب وثمن الخمر ومهر البغي
والرشوة في الحكم واجر الكاهن وفي جواز بيع كلب الصيد معلما وعدم حرمته والجواز اذا كان سلوقيا وعدم منع
اقوال والمشهور المنصور هو الاول للاجماع المحكي عليه عن الجماعة والاخبار المستفيضة منها خبر العامري
المتقدم وتبادر السلوقي من كلب الصيد بحيث لا ينصرف اللفظ الا اليه غير مسلم وفي كا في كتاب الصيد
في باب ما يصيد الكلب عن السكوني عن الصادق عليه السلام الكلاب السلوقية اذا ما اعلمت فهي بمنزلة السلوقية فما
المحكي عن الاسكافي يباح اكل ما قتله الكلب المعلم ما لم يكن اسود بهيما للامر بقتله وتحمل المستفاد منه تحريم بيع
كلب الصيد اذا كان كذلك وعليه يدل النهي عن تحريم بيعه المروي في اخر الباب المتقدم عن السكوني عن الصادق عليه السلام
عن علي عليه السلام الكلب الاسود البهيم لا ياكل صيده لان رسول الله صلى الله عليه وآله امر بقتله والمروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لولا ان
الكلاب امة من الامم لامرت بقتلها فاقتلوا منها كل اسود بهيم وانه قال عليكم بالاسود البهيم ذي النقطتين
فانه شيطان وفيه ما ذكره بعض الاعلام بان هذه الاخبار شاذة مخالفة لظاهر الكتاب والسنة
وفتوى الاصحاب فلا تعويل عليها وتحقيق ان ما ذهب اليه ابن الجنيد من تحريم صيد الكلب الاسود البهيم
لا ينافي جواز بيعه للانتفاع به في امساك الصيد لكن ما نقله المستند من جواز قتل هذا النوع
من الكلب ظاهر في انه لا يملك وعدم الملك يستلزم تحريم البيع مع ان اطلاق كلب الصيد انما ينصرف
ظاهرا الى الكلب الذي يحل قتله واذا لم يكن الكلب الاسود كذلك لم يكن كلب صيد فلا يقينا ولا الاحنا الا

فبادابل من الحلي اجماعنا على الجواز فالقول بالحرمة اما مطلقا كان الحلي او مع الشرط كما اختاره بعض مما لا ينبغي المصير اليه في نحو المقام
المعتضد بالشهرة واما الاحتجاج على حجية الحديث في نظم الحكم بالكراهة بخبر الحلبي لا اصل له وهي في الموضع المتقدم عن
الصادق ع انه قرأ القرآن فهل عليه الحد قال لا قلت ان لم اشارطه قال ارايت لو لم تقرأه كان يقبل
لك قلت لا قال فلا تقبله ولا ينافيها خبر جراح المروي في الموضع المتقدم عن الصادق ع المعلم لا يعلم بالاجر ويقبل
الهدية اذا اهدي اليه ثم الحكم بالجواز مقيد بما اذا لم يكن واجبا ولو كفاية والا فتنتفي واما وثبت التحريم اجماعا
نقله بعضهم ثم لا خلاف ... في القول به مطلقا الا اذا اجر نفسه من كل التعليم شيئا مخصوص يزيد
على الاخر خاصة كما عن بعضهم فتضعيفه خبر حسان ... لا تأمر وخبر اسحق وكذا المنافاة حيث القرآن عما
يترتب عليه اخذ الاجرة على تعليم القرآن الا ان الاطفال من اهل القابلية ... الكتابة ... ولا ... التاديب والحفظ
وان كان الافضل التبرع ... واجرة نسخ ... لخبر الجراح المروي في الموضع المتقدم عن الصادق ع لا تبع الكتاب ولا تشتر
وبع الورق والاديم والحديد وخبر عثمان بن عيسى عن سماعة قال سالته عن بيع المصاحف وشرائها قال لا تشتر
كتاب الله ولكن اشتر الحديد والجلود والدفتر وقل اشتري منك هذا بكذا وكذا ... محمول على الكراهة لخبر ابي بصير
المروي عن الصادق ع ... عن بيع المصاحف وشرائها فقال اشتري احب الي من ان ابيعه ... قلت فما ترى
ان اعطي على كتابته اجرا قال لا باس بل من الحلي اجماعنا على الجواز فالقول بالحرمة مما لا ينبغي الميل اليه ثم الحكم مقيد بصورة عدم
الوجوب كالمسألة السابقة ... وكسب الصبيان ومن لا يجتنب الحرام لخبر السكوني المروي في الكتاب المتقدم
عن الصادق ع نهى رسول الله ص عن كسب الاماء فانها ان لم تجد زنت الا امة قد عرفت بصنعة يد ونهى عن كسب الغلام الصغير الذي
لا يحسن صناعة بيده فانه ان لم يجد سرق ... لعموم التعليل ومقتضاه عدم الكراهة لو علم الاكتساب من محلل
وهذا فالم يعلم الحرمة ... اجتناب ... والاحتكار ... الشيخين وجماعة كما يحكي المروي في ... باب الحكرة
في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع عن الرجل يحتكر الطعام ويتربص به هل يجوز ذلك فقال ان كان الطعام كثيرا يسع الناس
فلا باس وان كان الطعام قليلا لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام ... والكراهة في الملح
... [illegible] ... في المسألة هل يجوز خلافا للجماعة في التحريم لصحيح سالم الحناط ...
في الباب المتقدم عن الصادق ع ما عملك قلت حناط ... [illegible] ... قال
تلك ... قلت ما ابيع ... فقال لا باس انما كان ذلك رجل من قريش يقال له
حكيم بن حزام كان اذا دخل الطعام المدينة اشتراه كله فمر عليه النبي ص فقال يا حكيم بن حزام اياك ان تحتكر والمروي في الباب في الصحيح
عن ابن ابي عمير عن اسمعيل بن ابي زياد عن الصادق عن ابيه عن رسول الله ص لا يحتكر الطعام الا خاطئ والنبوي المروي في
الباب الجالب مرزوق والمحتكر ملعون والمروي في الباب عن السكوني عن الصادق ع الحكرة في الخصب اربعون يوما وفي الشدة
والبلاء ثلثة ايام فما زاد على الاربعين يوما في الخصب فصاحبه ملعون وما زاد في العسرة على ثلثة ايام فصاحبه ملعون والمروي في
الباب عن حذيفة عن الصادق ع نفد الطعام على عهد رسول الله ص فاتاه المسلمون فقالوا يا رسول الله قد نفد الطعام ولم يبق
شي الا عند فلان فمره يبيع قال فحمد الله واثنى عليه ثم قال يا فلان ان المسلمين ذكروا ان الطعام قد نفد الا شيئا عندك فاخرجه ...

الجلب عبارة عن سوق الشي من موضع الى اخر

كيف

كيف شئت ولا تحتكره والنبوي المروي عن مجالس الشيخ ايما رجل اشترى طعاما فكبسه اربعين صباحا يريد به غلاء المسلمين
ثم باعه فتصدق بثمنه لم يكن كفارة لما صنع والمروي عن قرب الاسناد عن عبد الله بن جعفر عن الصادق ع عن ابيه ع ان عليا ع
كان ينهى عن الحكرة في الامصار فقال ليس الحكرة الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والنبوي والمروي
عن كتاب ورام عن جبرئيل اطلعت في النار فرايت واديا في جهنم يغلي فقلت يا مالك لمن هذا فقال لثلثة المحتكرين
والمدمنين الخمر والقوادين والعلوي المروي عن نهج البلاغة فيما كتبه الى مالك الاشتر فامنع من الاحتكار فان رسول الله ص منع منه
وليكن البيع بيعا سمحا بموازين عدل واسعار لا تجحف بالفريقين من البائع والمبتاع فمن قارف حكرة بعد نهيك اياه فنكل وعاقب في
غير اسراف والمسألة مشكلة ولكن الكراهة لا تخلو عن رجحان ... ثم الاحتكار ... الحنطة والتمر والشعير والزبيب
والسمن لموثق غياث المروي في ... باب المتقدم عن الصادق ع ليس الحكرة الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن
ونحوه موثق غياث المروي فيه الا انه زاد الزيت وخبر قرب الاسناد المتقدم خلافا للمحكي عن الصدوق في المقنع ... والملح
فزاد الزيت للموثق برواية ... عن الخصال باسناده عن السكوني عن الصادق عن ابائه عن النبي ص الحكرة في ستة
اشياء ... ثم الزيت ... صحيح الحلبي المروي في ... باب ... عن الصادق ع الحكرة ان تشتري طعاما ليس في
المصر غيره فتحتكره فان كان في المصر طعام او بياع غيره فلا باس ان تلتمس لسلعتك الفضل قال وسالته عن الزيت فقال اذا كان عند غيرك
فلا باس بامساكه ... [illegible] ... اما التعليل ... احتياج الناس اليه
فتبيان ... الاشياء المحتاج اليها الناس ... بالكراهة في الاحتكار ... المحكي عن ... الحكرة ...
... [illegible] ... وانما تتحقق الكراهة ... بالزيادة في ... والمروي في
... باب ... عن الحسن بن الجهم عن الرضا ع ... اذا دخل الطعام ... وكان ابو جعفر
ابو عبد الله ع ... [illegible] ... والنبوي المروي في الباب ... النفس ...
فلم يوجد ... احتياج الناس اليه ... وصحيح سالم السابق ثم المحكي عن الجماعة ...
شرط ... [illegible] ... قبل الزيادة ... خلافا للمحكي عن المشهور ...
ذلك للاصل والاطلاق ... السكوني المتقدم ... وغير صالح للتقييد ... الشراء ... العدم ...
... [illegible] ... الاول ولا ... صحيحة الثاني ... الورود ...
ثم الظاهر ان الخلاف ... الحكرة ... عند الضرر ... اجماعا كما ... ويجبر المحتكر
على البيع ... [illegible] ... المتقدم والنبوي المروي ... في باب ... بالمحتكرين ... ان تخرج الى
... الاسواق ... [illegible] ... حتى عرف الغضب في وجهه فقال انا
اقوم عليهم انما السعر الى الله ... [illegible] ... البيع لا التسعير ... للجماعة خلافا للمحكي
عن ... [illegible] ... ان امكن تحصيل ...
بالنزول عن ... [illegible] ... مقتضى اطلاق ... عدم الاجبار ...
لا اطلاق ... [illegible] ... الناس ... على البيع ... المبيع شي

... [illegible] ... البيع ... الشراء ...
... [illegible] ...
وقوله ... [illegible] ...

على جواز بيعه لتحريم بيعه كغيره من الكلاب و ابن الجنيد وان لم يصرح بتحريم بيع الكلب الاسود الا ان ذلك ما يلزم قوله
وبالجملة لا شبهة في المشهور بل صرح بعضهم بان هذه الاقوال منه كروع من حكى الشيخ في ... والمفيد في عدم تحريم
ثمن الكلب الا السلوقي وعنى بالسلوقي كلب الصيد لان السلوقي قرية باليمن اكثر كلابها معلمة فنسب الكلب اليها
وبهذا التفسير يرتفع هذا القول في المسألة قال بعضهم الكلب اما ينتفع به نفعا ظاهرا مقصودا للعقلاء او لا ينتفع
كان والثاني هو الكلب العقور من العقر بمعنى الجرح وهو في الاصل كل سبع يعقر من الاسد والفهد والنمر وغيرها
ثم غلب على هذا الحيوان النابح المعروف وهو المراد هنا يعبر عنه بكلب الهراش مصدر هارش وهرش بمعنى المهارشة
اي التهريش وهو الاغراء والتهريش المواثبة والمقاتلة وحصر هذا الاسم لا يصلح الا للثالث الاول اما ان ينتفع
به في الصيد او في غيره والاول كلب الصيد يقال له الكلب المعلم وهو نوعان سلوقي بالفتح والضم والمعروف انه نسبة الى
سلوق بلد باليمن او الى سلقية بحركة بلد بالروم ... وغير سلوقي وهو ... والكلاب السلوقية
الكلاب المعروفة المتميزة عن غيرها في الشكل ... وهي التي يصطاد بها غالبا ويقابلها الكلاب الكردية وهي الكلاب
... وقد يطلق كلب الصيد ويراد به السلوقي فالكلاب غير معلم والثاني هو ما لا ينتفع به في الصيد اما ان ينتفع به
في حراسة الماشية او الزرع او الحائط وهو البستان كما صرح به الفقهاء ونص عليه اهل اللغة او ينتفع به في غير ذلك من
المنافع والاول هو كلب الماشية والزرع والحائط وهو الكلاب الثلثة التي وقع فيها معظم الخلاف بين الاصحاب
والثاني هو كلب الدار والطفل ... كلب البيت ... وفي جواز بيع كلب الماشية والزرع والحائط وعدمه
والجواز في الاولين دون الاخير والجواز في الاول والثالث دون الثاني اقوال اظهرها العدم ... وهو المحكي عن
الاكثر لعموم المستفيضة الناهية عن ثمن الكلب وعموم المنع في خبر تحف العقول المتقدم عن كل نجس وعموم النبوي المتقدم
... كلب الصيد ... وما عن ... فيما بيع كلب الصيد والماشية و
الزرع ... الاجماع معارض ... اجماع الفرقة على تحريم بيع ما عدا كلب الصيد من
الكلاب ... الاجماع المحكي عن ... كتاب التجارة
... الاجماع ... على المنع في المكاسب ... كما في كتاب
الدواجن في باب الكلاب في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قال امير المؤمنين ع لا خير في الكلاب الا كلب
الصيد ... كلب الماشية ... مثل كلب الصيد في جواز
البيع ... الاجماع ... الكلب ... وهو ما يعد للادمية
ما ينتفع به نفعا محللا مقصودا ... او غيرها ... جواز
... العمومات ... التعليم ...
بجواز بيعه ... العمومات ... بالجواز في السلوقي ... الصيد ... عموم الادلة
على جواز بيع هذا النوع ... وان سلم ... جواز بيع كلب الصيد
معارض ... العموم ... والكلاب التي ينتفع بها باجماع

علائنا

على انا لا نصرح بعضهم لكن ... لصحيح الحلبي المروي في الباب عن الصادق ع انه يكره ان يكون في دار الرجل المسلم كلب وفي الباب في
الموثق عن زرارة عن الصادق ع ما من احد يتخذ كلبا الا نقص في كل يوم من عمل صاحبه قيراط ... الكراهة او تزول اذا كان
كلب صيد ... في الباب عن الصادق ع لا تمسك كلب الصيد في الدار الا ان يكون بينك و بينه
باب وفي الباب من سماعة قال سالته عن كلب الصيد يمسك في الدار قال اذا كان يغلق دونه الباب فلا باس ... يكره
يحرم ... من الكلاب اجماعا وعليه ايضا ... اما الكلب العقور ... جاما ...
الدواب ... في الحرم الغراب والحداة والعقرب والفارة والكلب العقور ... الاصحاب ...
من الكلاب ... من الحيوانات المنتفع بها ... الثلاثة ... باجماع الاصحاب ...
... بتحريم بيع ما عدا كلب الصيد ... جواز البيع ... الملك ...
المملوك ... والقليل ... من تحريم البيع ... الملك ولا جواز
... الاصحاب جواز اجارة كلب
الصيد ... الوصية به ...
... كلب الصيد على القول بجواز بيعها ...
... الوجود ... من دون مانع وكذا
... لعموم النهي عن ثمن ... الكلاب
الكلاب ... الاجارة ... تحريم البيع ... الخلاف
في المهذب ... الشيخ والعلامة ... الاجارة ... الخلاف
بين الاصحاب ... الاجماع على الجواز ... الاجارة ...
تحريم التكسب بالاعيان النجسة ... النص ولا اجماع ...
... العوض ...
... والعارية والاجارة ...
الصلح ... الجناية ...
... ولا اجماع ولا روايات والابوال ... بعض متاخري المتاخرين
... الصادق ع لا باس ببيع العذرة ... معارض
ابن ... عن الصادق ع ثمن العذرة من السحت ... ماكول اللحم
اما ... عن الصادق ع ... رجل اني رجل ابيع العذرة
فما تقول قال حرام بيعها وثمنها ... لا باس ببيع العذرة ... الاجماع المحكي في جواز بيع ...
وتحريم بيع النجاسة ... جواز بيع الارواث الطاهرة ... بالمنع ...
فلا اعتبار ... بيع الارواث ... بعموم ... قوله تعالى احل الله البيع وقوله تجارة عن تراض ... بالعقود واما الابوال

ما كول اللحم سوى بول الابل ففي جواز البيع وعدمه قولان لعل اظهرهما العدم وذلك اما العموم قوله تعالى حرمت عليكم الخبائث
واما الثاني لعدم ... ولا اجماع على اشتراط المنفعة في البيع والمراد بها المنفعة الظاهرة المقصودة من
الشيء في العادة ولا عبرة في المنفعة النادرة اذ لا يخلو عنها شيء ... في صحة البيع لبطل اشتراط النفع
ولزم جواز بيع كل شيء وهو خلاف الاجماع ... اشتراط البيع بالملك والتمول والابوال لا تعد في العرف ...
... تحريم بيع الابوال ... الشيخين ... وعموم الروايات الواردة
بالمنع من ... الابوال ومن الشيخ ... لا يجوز بيع الابوال الا بول الابل للاستشفاء ...
... الاستشفاء ... عن ظاهر المرتضى من دعوى الاجماع على
الاباحة ... الابوال الطاهرة ... المشهور بين الاصحاب هو التحريم
ولم يذهب الى ... الابوال قبل ... سوى ابن الجنيد مع ان الاباحة لا تستلزم جواز البيع ...
من شروط الملك والتمول ووجود المنفعة الظاهرة ... في الابوال فلا يجوز بيعها وان كانت محللة
كالقطرة من الماء والحبة من الحنطة واما بول الابل ففي جواز بيعها ... بول الابل وعدم
... للاستشفاء بها عند الضرورة ... ومنفعة مقصودة ... من الابوال اقوال اظهرها
الاول للاجماع المحكي في جامع المقاصد ... في كتاب الاطعمة في باب البان الابل عن الجعفري
عن الكاظم ع ابوال الابل خير من البانها ويجعل الله الشفاء في البانها وفي الباب عن عبد الله ... سمعت
اشياخنا يقولون ان ابوال اللقاح شفاء من كل داء ... عن المفضل ...
... فقال ... ابوال اللقاح ...
... ولا ... بيع ... التنجيس مع قبول
الطهارة ... البيع ... وان كان المراد انه شرط
... المشتري ... بالنجاسة ... موجبة لنقصان قيمة المبيع
من المحرم ... كآلات اللهو كالعود والدف والمزمار والطبل ونحوها والقمار كالنرد
والشطرنج ... بالاجماع ... الحنبلي ... والصلوي والصاق ...
... المعاونة على الاثم ... منفعة محللة ...
بيعها ... بالجواز ... يتحقق ...
منفعة نادرة ... التحريم ... وتحريم الكسب ... المقصود ...
المحرم والقمار ... البيع ... يكون ... المقصود ...
... ذلك المقصود ... تحريم ...
... المشتري ...
... عن الصادق ع ... بيع الشطرنج

حرام

... والكل ... ولا قائل بالفرق ... الاطلاق منع الاكثر ومن جواز ... الى غير المفروض
... المنع احوط ...
وفي التكسب بآنية الذهب والفضة وجهان من تحريم الانتفاع بها في الاكل والشرب ...
المنع من جواز اقتنائها للادخار وتزيين المجالس والانتفاع بها في غير الاكل والشرب وهي منافع مقصودة
ظاهرة ... والاحوط كسرها او تغيير ... بحيث تخرج عن اسم الآنية ثم بيعها
والاصنام والصلبان ... اجماعا ... في كتاب المكاسب في الصحيح عن ابن اذينة انه كتب الى الصادق ع
عن رجل له خشب فباعه ممن يتخذ منه برابط فقال لا باس ومن رجل له خشب فباعه ممن يتخذ صلبانا فقال لا
... عن الصادق ع ... الصليب والصنم ... ولا يجوز بيع السلاح لاعداء
الدين ... في المكاسب في الصحيح عن ابي بكر الحضرمي عن الصادق ع ... الشام من السروج واداتها فقال لا باس انتم
اليوم ... رسول الله ص ... فاذا كانت المباينة حرم عليكم ان تحملوا اليهم السلاح والسروج
... عن ابي جعفر ع ... فقال ... يدفع بهم
عدونا ... الروم ... ولا ...
... في الصحيح عن السراد ... عن الصادق ع اني ابيع السلاح قال ...
... عن الصادق ع ... الاجماع ...
... الجواز ...
... كتاب المكاسب ... عن الصيقل كتبت اليه
... السيوف ... السلطان ... لا باس ... المنع احوط
... الطلاق ... من قرب الاسناد ... الى المشركين التجارة قال اذا لم يحملوا
سلاحا فلا باس ... الرجل في الصحيح ... السلاح
... تحريم بيع ... الدرع
... في الصحيح ...
الصادق ع ... السلاح فقال ... الدرع ...
... الطريق
... العلم ...
... الاخير
... كالابل والبغال والحمير
... بيعها او بيع العنب ...

ويشكل او بيع الخشب ليعمل صنما سواء شرط في العقد ام حصل اتفاق المتعاقدين عليه اجماعا كما استظهره بعضهم
حكاه عن صريح جماعة سواء المانعة عن الاعانة على الاثم والتكسب بما فيه وجه من وجوه الفساد [illegible]
كتاب المكاسب عن الصادق ع عن الرجل يؤاجر بيته فيباع فيه الخمر قال حرام اجره [illegible]
الاصنام واما صحيح ابن اذينة المروي في الكتاب المذكور عن الصادق ع عن الرجل يؤاجر سفينته ودابته ممن يحمل فيها او عليها
الخمر والخنازير قال لا باس [illegible] عن العصير فيصير خمرا
قبل ان يقبض الثمن فقال لو باع ثمرته ممن يعلم انه يجعله حراما لم يكن بذلك باس [illegible] في الباب عن الصادق ع
من بيع العصير ممن يخمره فقال [illegible] شرابا خبيثا [illegible] المروي في الباب عن الصادق ع
عن بيع عصير العنب ممن يجعله خمرا فقال لا باس [illegible] حراما فابعده الله واسحقه [illegible] المروي
في الباب عن الصادق ع عن بيع العصير ممن يصنعه خمرا فقال بعه ممن يطبخه او يصنعه خلا احب الي ولا ارى بالاول
باسا فلا يصلح لمعارضتها [illegible] من وجوه النهي عن المنكر [illegible]
ويكره بيعهما اي العنب والخشب لمن يعملهما اي الخمر والصنم مع عدم الشرط في العقد ولا اتفاق بلا اشكال في الجواز
اذا لم يعلم ولم يظن البائع [illegible] الاخبار المجوزة السابقة وفي الجواز في صورة [illegible]
لما مر مع عدم المقيد الصالح للتقييد وفي الجواز في صورة العلم [illegible]
وجهان من الاخبار المجوزة ومنها صحيح [illegible] المتقدم الصريح في الجواز ومما دل على النهي عن المنكر [illegible]
على الاثم [illegible]
[illegible] بالاجماع [illegible]
والقتل وكذا [illegible] في كتاب المكاسب عن [illegible]
الصادق ع ان رسول الله ص نهى عن [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
سواء كان من [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] عن الصادق ع
[illegible]
[illegible]

جواز بيع

جواز بيع [illegible] لما كانت [illegible] الذي ينتفع به [illegible]
[illegible] التي [illegible]
[illegible]
[illegible] عليه صورة [illegible]
في التجسيم اذا كانت من ذوات الارواح بلا [illegible] عليه الاجماع وعليه يدل المروي عن تحف العقول
عن الصادق ع [illegible] واما تفسير الصناعات فكل ما يتعلم العباد او يعلمون غيرهم من اصناف الصناعات
مثل الكتابة [illegible] ما لم يكن مثل [illegible]
والعمل به [illegible] والمروي عن عقاب الاعمال عن محمد بن مروان عن الصادق ع [illegible]
[illegible] يوم القيمة من صور صورة من الحيوان يعذب حتى ينفخ وليس بنافخ فيها والمروي في [illegible]
ذكر جمل من مناهي النبي ص [illegible] ان النبي ص نهى عن [illegible] من صور صورة كلف [illegible]
[illegible] ان ينفخ فيها وليس بنافخ وعن الخصال عن ابن عباس عن النبي ص من صور صورة كلف
ان ينفخ فيها وليس بفاعل وعن ابن عباس قال له رجل اني اصور هذه الصورة فافتني فيها فقال سمعت
رسول الله ص يقول كل مصور في النار يجعل له بكل صورة صورها نفسا فتعذبه في جهنم
[illegible] وعن الباقر ع ان الذين يؤذون الله
ورسوله هم المصورون يكلفون يوم القيمة ان ينفخوا فيها وليس بنافخ والمروي عن المحاسن في
الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق ع عن تماثيل الشجر والقمر فقال لا باس ما لم يكن شيئا من الحيوان
[illegible] عن جبرئيل ع انا معاشر الملائكة لا ندخل [illegible]
فيه كلب ولا تمثال [illegible] عن جبرئيل ع انا لا ندخل بيتا فيه صورة انسان
[illegible] ذوات الارواح [illegible]
[illegible] عن القاضي والحلي [illegible]
[illegible] المنقوشة [illegible]
[illegible] والمروي عن ابي جعفر ع لا باس بان يكون التماثيل في البيوت
اذا غيرت [illegible] وعن الطبرسي عن المكارم عن محمد بن مسلم عن الباقر ع
لا باس ان تكون التماثيل في البيوت اذا غيرت الصورة وعن محمد بن مسلم عن الباقر ع عن الرجل
[illegible] فيها تماثيل فقال لا باس [illegible] الاخبار [illegible]
فيها مناقشة ولكن الاصل المعتضد بالشهرة [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] الكراهة [illegible]
الاحتياط في المقام مطلوب [illegible] غير ذوات الارواح كالشجر والشمس ونحوها [illegible]

والمشهور المنصور الجواز للاصل و [illegible] والمروي عن المحاسن في الصحيح عن [illegible] عن الباقر ع [illegible]
بتماثيل الشجر [illegible] واما النقش المطلق من غير تجسيم [illegible] بالاجماع [illegible] والغناء حرام اجماعا
[illegible] عليه [illegible]
بل الاخبار الكثيرة بل لعلها متواترة منها الاخبار الكثيرة المروية في [illegible] باب الغناء ففي بعضها
من قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور قال الغناء [illegible]
الاية ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم ويتخذها هزوا اولئك لهم عذاب مهين
[illegible] لا يشهدون الزور قال الغناء [illegible] ومن الناس من يشتري لهو الحديث
ليضل عن سبيل الله [illegible]
المغنيات [illegible] وسماعهن [illegible]
[illegible]
[illegible] بالاجماع [illegible]
[illegible] بالباطل [illegible] الرجال [illegible]
[illegible] كتاب المكاسب في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق ع اجر المغنية التي تزف العرائس ليس به باس [illegible]
عليها الرجال [illegible] عن ابي بصير عن الصادق ع المغنية التي تزف العرائس لا باس بكسبها والمروي [illegible]
عن ابي بصير ايضا عن الباقر ع عن كسب المغنيات فقال التي يدخل عليها الرجال حرام والتي تدعى الى الاعراس ليس به باس
[illegible] ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله [illegible]
[illegible] بالغناء [illegible] كما قاله الجماعة احوط [illegible]
والمشهور المنصور المنع [illegible] وكذا المشهور المنصور المنع في قراءة القرآن [illegible]
لبعض الاجلة [illegible] في اصول الكافي [illegible] عن ابي بصير عن الباقر ع اذا قرأت القرآن
[illegible] فقال [illegible] يا ابا محمد اقرأ قراءة [illegible]
[illegible] بالقرآن [illegible] يعجب الصوت الحسن [illegible]
الباب عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع عن النبي ص اقرأوا القرآن بالحان العرب واصواتها واياكم ولحون
اهل الفسق واهل الكبائر [illegible] القرآن ترجيع الغناء والنوح والرهبانية لا يجوز تراقيهم
قلوبهم مقلوبة [illegible]
[illegible] واما الصوت الحسن فلا اشكال في [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

المكروه

المطرب ومنهم من اقتصر على الاطراب [illegible] ومنهم من احال الى العرف [illegible]
[illegible] الترجيع والاطراب [illegible] الصدق مع الاوصاف الثلثة ولو في المراثي وقراءة
القرآن [illegible] في صدق الغناء على قراءة القرآن والدعاء والمراثي وامثال ذلك [illegible]
[illegible] الترجيع والطرب [illegible] الغناء [illegible]
[illegible] جميع اقسام السماع بل كثيرا [illegible]
[illegible]
[illegible] مثل قراءة القرآن والدعاء [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
ان الصوت الحسن [illegible]
[illegible] الصوت [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] القراءة والمراثي [illegible]
[illegible] الصوت [illegible]
[illegible] القاموس [illegible]
[illegible] الصوت والغناء [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] القاموس الطرب [illegible] الفرح [illegible]
[illegible]

لو علم بتحقق الغناء و علم او شك فيه و اما لو ظن ففيه الوجوب و عدمه الا ان الظاهر هو المقدم للاصل و ان
كان الاجتناب احوط و معونة الظالمين بالحرام بالنص و الاجماع قال الله تعالى و لا تعاونوا على الاثم و العدوان
و قال ايضا و لا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار و في باب عمل السلطان عن الصادق ع في تفسير الاية المذكورة
هو الرجل يأتي السلطان فيحب بقاءه الى ان يدخل يده الى كيسه فيعطيه و فيما تقدم في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق ع
عن اعمالهم فقال لي يا ابا محمد لا و لا مدة بقلم ان احدهم لا يصيب من دنياهم شيئا الا اصابوا من دينه مثله و في الكافي
معلقا عن ابن ابي عمير عن بشير عن ابن ابي يعفور قال كنت عند ابي عبد الله ع اذ دخل عليه رجل من اصحابنا فقال
له اصلحك الله انه ربما اصاب الرجل منا الضيق و الشدة فيدعى الى البناء يبنيه او النهر يكريه او المسناة
يصلحها فما تقول في ذلك فقال ابو عبد الله ع ما احب اني عقدت لهم عقدة او وكيت لهم وكاء و ان لي ما بين
لابتيها لا و لا مدة بقلم ان اعوان الظلمة يوم القيمة في سرادق من نار حتى يحكم الله بين العباد و في خبر في كتاب
المكاسب في الموثق عن يونس بن يعقوب عن الصادق ع لا تعنهم على بناء مسجد و في الجملة الاخبار في المسئلة كثيرة جدا
و مقتضى كثير منها حرمة اعانتهم و لو في المباحات كتحصيل اموالهم و خياطة ثيابهم و نحوها مما هو مباح في نفسه
بل الخبر الاخير دال على الحرمة في الطاعات لكن ظاهر الاصحاب من غير خلاف [illegible] التخصيص بالحرام و لا جراءة في [illegible]
فليحمل الناهية على الكراهة كما يشعر به كلمة ما احب المتقدمة نعم تحريم [illegible] و التولية عنهم بالاجماع كما صرح بعضهم
للنصوص منها المروي هناك ايضا عن زياد عن الكاظم ع و فيه يا زياد لان اسقط من حالق فانقطع قطعة قطعة احب
الي من ان اتولى لاحد منهم عملا او اطأ بساط رجل منهم الا لماذا قلت لا ادري قال الا لتفريج كربة عن مؤمن او
فك اسره او قضاء دينه يا زياد ان اهون ما يصنع الله عز و جل يوم القيمة بمن تولى لهم عملا ان يضرب عليه سرادق
من نار الى ان يفرغ الله عز و جل من حساب الخلايق يا زياد فان وليت شيئا من اعمالهم فاحسن الى اخوانك فواحدة
بواحدة و الله من وراء ذلك يا زياد ايما رجل منكم تولى لاحد منهم عملا ثم ساوى بينكم و بينهم فقولوا له انت منتحل
كذاب يا زياد اذا ذكرت مقدرتك على الناس فاذكر مقدرة الله عليك غدا و نفاد ما اتيت اليهم عنهم و بقاء
ما اتيت اليهم عليك ثم لا خلاف كما صرح بعضهم في جواز التولية مع الضرورة [illegible] الى الاحسان الى اخوانه
ليكون واحدة بواحدة و عليه يدل الاخبار المستفيضة و ان اختلفت في ذلك بالاجزاء و الرجحان فمن الاول الخبر زياد
المتقدم و المروي في [illegible] في كتاب المكاسب عن الانباري عن الرضا ع كتبت اليه اربعة عشر سنة استاذنه
في عمل السلطان فلما كان في اخر كتاب كتبت اليه اذكر اني اخاف على خيط عنقي و ان السلطان يقول لي انك
رافضي و لسنا نشك في انك تركت عمل السلطان للرفض فكتب اليه ابو الحسن ع فهمت كتابك و ما ذكرت من
الخوف على نفسك فان كنت تعلم انك اذا وليت عملت في عملك بما امر به رسول الله ص ثم تصير اعوانك
و كتابك اهل ملتك و اذا صار اليك شيء واسيت به فقراء المؤمنين حتى تكون واحدا منهم كان ذا بذا
و الا فلا و المروي هناك ايضا عن [illegible] عن الصادق ع ما من جبار الا و معه مؤمن يدفع الله عز و جل به عن المؤمنين
و هو اقلهم حظا في الاخرة يعني اقل المؤمنين حظا لصحبة الجبار و المروي هناك عن علي بن يقطين عن ابي الحسن ع

ما تقول

ما تقول في اعمال هؤلاء قال ان كنت لا بد فاعلا فاتق اموال الشيعة قال فخبرني علي انه كان يجبيها من الشيعة علانية
و يردها عليهم في السر و المروي هناك عن يونس بن عمار وصفت لابي عبد الله ع من يقول بهذا الامر
ممن يعمل مع السلطان فقال اذا ولوكم يدخلون عليكم المرفق و ينفعونكم في حوائجكم قلت منهم من يفعل و منهم
من لا يفعل قال من لم يفعل ذلك منهم فابرؤوا منه برئ الله منه و المروي هناك في الموثق عن عمار عن
الصادق ع عن عمل السلطان يخرج فيه الرجل قال لا الا لا يقدر على شيء و لا يأكل و لا يشرب و لا يقدر على
حيلة فان فعل فصار في يده شيء فليبعث بخمسه الى اهل البيت و عن العياشي في تفسيره عن المفضل
ابن مريم الكاتب عن الصادق ع و فيه جعلت فداك فما ترى مكاني من هؤلاء القوم فقال انظر ما اصبت فعد به على
اصحابك فان الله تعالى يقول ان الحسنات يذهبن السيئات و في خبر في باب المعايش عن الصادق ع
كفارة عمل السلطان قضاء حوائج الاخوان و في خبر عن عبيد بن زرارة بعث ابو عبد الله ع رجلا الى
زياد بن عبيد الله فقال [illegible] و من الثاني المروي في [illegible] باب المعايش في الصحيح عن علي بن يقطين
عن الكاظم ع ان الله تبارك و تعالى مع السلطان اولياء يدفع بهم عن اوليائه قال و في خبر اخر اولئك عتقاء
من النار و المروي عن المقنع عن الرضا ع ان لله مع السلطان اولياء يدفع بهم عن اوليائه قال و سئل
ابو عبد الله ع عن رجل يحب آل محمد ص و هو في ديوان هؤلاء فيقتل تحت رايتهم فقال يحشره الله على نيته
و المروي عن الصدوق في الامالي عن زيد الشحام عن الصادق ع من تولى امرا من امور الناس فعدل
و فتح بابه و رفع ستره و نظر في امور الناس كان حقا على الله عز و جل ان يؤمن روعته يوم القيمة و يدخله الجنة
و المروي عن [illegible] باسناده عن علي بن يقطين انه كتب الى الكاظم ع ان قلبي يضيق مما انا عليه من عمل السلطان
و كان وزيرا لهارون فان اذنت جعلني الله فداك هربت منه فرجع الجواب لا اذن لك بالخروج من عملهم
و اتق الله او كما قال و المروي عن الكشي في ترجمة محمد بن اسمعيل بن بزيع عن الرضا ع ان لله تعالى بابواب
الظالمين من نور الله به البرهان و مكن له في البلاد ليدفع بهم عن اوليائه و يصلح الله به امور المسلمين
اليهم ملجأ المؤمنين من الضر و اليهم يفزع ذو الحاجة من شيعتنا بهم يؤمن الله روعة المؤمن في دار الظلمة
اولئك المؤمنون حقا اولئك امناء الله في ارضه اولئك نور الله في رعيتهم يوم القيمة و يزهر نورهم
لاهل السماوات كما تزهر الكواكب الدرية لاهل الارض اولئك من نورهم يوم القيمة تضيء منهم القيمة
خلقوا و الله للجنة و خلقت الجنة لهم فهنيئا لهم ما على احدكم ان لو شاء لنال هذا كله قال قلت بماذا جعلني
الله فداك قال يكون معهم فيسرنا بادخال السرور على المؤمنين من شيعتنا فكن منهم يا محمد و جمع بينها بعضهم
بحمل الاولى على الداخل معهم لحب الدنيا و الرياسة و ان جاز ذلك لفعل الطاعات و قضاء حوائج المؤمنين
و حمل الثانية على الداخل لا لذلك بل لمجرد ما ذكر من الطاعات و هذا الجمع و ان كان حسنا [illegible]
[illegible] ما تقدم و غيره و روي في كتاب المكاسب عن علي بن ابي حمزة كان لي صديق من كتاب بني امية
فقال لي استاذن لي على ابي عبد الله ع فاستاذنت له فاذن له فلما ان دخل سلم و جلس ثم قال جعلت

فداك اني كنت في ديوان هؤلاء القوم فاصبت من دنياهم مالا كثيرا و اغمضت في مطالبه فقال ابو عبد الله ع
لولا ان بني امية وجدوا من يكتب لهم و يجبي لهم الفيء و يقاتل عنهم و يشهد جماعتهم لما سلبونا حقنا و لو تركهم
الناس و ما في ايديهم لما وجدوا شيئا الا ما وقع في ايديهم فقال الفتى جعلت فداك فهل لي مخرج منه فقال ان
قلت لك تفعل قال افعل قال فاخرج من جميع ما كسبت في دواوينهم فمن عرفت منهم رددت عليه ماله و من لم تعرف تصدقت
به و انا اضمن لك على الله عز و جل الجنة قال فاطرق الفتى طويلا ثم قال قد فعلت جعلت فداك قال ابن ابي حمزة فرجع
الفتى معنا الى الكوفة فما ترك شيئا على وجه الارض الا خرج منه حتى ثيابه التي كانت على بدنه قال فقسمنا له قسمة و بعثنا
له ثيابا و بعثنا اليه بنفقة قال فما اتى عليه الا اشهر قلائل حتى مرض فكنا نعوده قال فدخلت عليه يوما و هو في
السوق قال ففتح عينيه ثم قال لي يا علي وفى و الله صاحبك قال ثم مات فتولينا امره فخرجت حتى دخلت
على ابي عبد الله ع فلما نظر الي قال يا علي وفينا و الله لصاحبك فقلت صدقت جعلت فداك هكذا
و الله قال لي عند موته ثم لا فرق في حرمة اعانة الظلمة فيما يحرم بين المخالف و المؤالف حتى الظالم لنفسه
بعصيانه مع حرمانه من الرياسة نعم لو قلنا بحرمة الاعانة و لو في المباحات ففي الاختصاص بالظلمة من اهل
السنة او الشمول لسلاطين الشيعة ايضا وجهان من الاصل و اختصاص النصوص بحكم التبادر بالجائرين
المنتحلين مقام الرسول و الائمة كمعوية و غيره من خلفاء بني العباس و من عموم قوله تعالى و لا تركنوا الى
الذين ظلموا فتمسكم النار مع عدم تسليم التبادر المذكور بحيث يصرف العام اليه في كل الاخبار [illegible]
و لعل الاجود [illegible] العموم خبر ابن ابي يعفور المتقدم و نحوه حتى [illegible] و النوح بالباطل
بان تصف الميت بما ليس فيه اجماعا كما استظهره البعض بل [illegible] و هو الحجة مضافا الى النصوص و منها
النبوي المروي عن الخصال ان النائحة اذا لم تتب قبل موتها تقوم يوم القيمة و عليها سربال من قطران و درع من
جرب قيل و ظاهره اطلاقها و ابن حمزة بل عن الاول الاجماع عليه و اما الاكثر فقالوا انما بالحق جائز و عن [illegible]
الاجماع عليه و هو الحجة بعد الاصل و المعتبرة المستفيضة و اما اجماع الشيخ [illegible]
الى الخلاف فيرجع الى النوح بالباطل نعم الكراهة غير بعيدة [illegible] لبعضهم و حفظ كتب الضلال
[illegible] و نسخها و تعليمها و تعلمها الا لغرض النقض لها او الحجة على اربابها كما دلت
عليه [illegible] دليل لاثبات الحق او نقض الباطل [illegible] او التقية او الغرض [illegible] الاطلاع على المذاهب
و الاراء ليكون على بصيرة في تمييز الصحيح من الفاسد الى غير ذلك من الاغراض الصحيحة كما عن الجماعة لكن ينبغي
تقييده بالامن على نفسه من الميل و لو من باب المقدمة اجماعا نقله بعضهم و العليل [illegible] المسئلة [illegible]
بعضهم من عدم الخلاف فيه [illegible] الاجماع [illegible] الاثم و وجوه الفساد الواجب
دفعها [illegible] المؤمنين بالاجماع بل الضرورة و تعلم السحر و عمله [illegible] بكلام او كتابة يحدث بسببه
ضرر على من عمل له في بدنه او عقله [illegible] القاء البغضاء بينهما و استخدام الجن و الملائكة
و استنزال الشياطين [illegible] الغائبات و علاج المصاب [illegible] صبي او امراة [illegible]

وهي

و هي امر على [illegible] حصول ملكة نفسانية يقتدر بها على افعال غريبة و اسباب خفية [illegible]
العلويات و السفليات [illegible] و ذلك [illegible] الخوارق اما بمجرد التاثيرات النفسانية و هو
السحر او بالاستعانة بالفلكيات فقط و هو دعوة الكواكب او مع تمزيج القوى السماوية بالقوى الارضية و هو الطلسمات
او على سبيل الاستعانة بالارواح الساذجة و هو العزائم قيل و الكل حرام في شريعة الاسلام و ظاهر اجماع المسلمين عليه و في
مجمع الفائدة و لا [illegible] تحريم السحر [illegible] بين المسلمين [illegible] العامة و الخاصة
عن رسول الله ص قال حد الساحر ضربة بالسيف [illegible] في كتاب [illegible] حد الساحر جملة من الاخبار [illegible] و عن الفقيه عن
اسمعيل بن مسلم عن جعفر بن محمد عن ابيه ع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بالاجماع [illegible]
[illegible] الروايات [illegible] في كتاب المكاسب عن الصادق ع
[illegible] الساحر [illegible] الشيخ [illegible]
في [illegible] القران و الذكر و الكلام المباح [illegible]
و ان كان [illegible] احوط [illegible] الجماعة
و الاخبار منها المروي في [illegible] في كتاب المكاسب عن السكوني عن الصادق ع السحت ثمن الميتة [illegible]
الكاهن و القيادة [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] الخلاف [illegible]
[illegible] المعتبرة [illegible]
[illegible] النرد و الشطرنج [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] المروي هناك [illegible] عن الباقر ع عن النبي ص [illegible]
[illegible] الخمر و الميسر [illegible] عامل [illegible]
[illegible] المروي هناك عن الصادق ع الصبيان يلعبون بالجوز [illegible]
حرام [illegible] المروي هناك عن الصادق ع قال كان ينهى عن الجوز [illegible] الصبيان من القمار ان يوكل [illegible]
[illegible]
[illegible] المستفيضة منها
[illegible] في باب [illegible] في الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق ع عن النبي ص ليس منا من غش المسلمين [illegible]
في الصحيح عن هشام [illegible] عن الصادق ع [illegible] و في الباب عن عيسى بن هشام عن الصادق ع [illegible]
[illegible] السكوني [illegible]

نهى رسول الله صلى الله عليه وآله أن يشاب اللبن بالماء للبيع وفي الباب في الصحيح عن هشام بن الحكم كنت أبيع السابري في الظلال فمرّ بي
أبو الحسن موسى عليه السلام فقال لي يا هشام إن البيع في الظلال غش والغش لا يحل واحترز بالقيد عن الغش بما لا يخفى كخلط
الحنطة بالتراب والتبن وصبغ [illegible] بما يجوز على كراهة كما هو ظاهر الأصحاب للأصل مع اختصاص الإطلاق إلى
غير محل البحث نعم المروي في [illegible] أواخر باب الغش في الصحيح عن داود بن سرحان كان معي جرابان من مسك أحدهما
رطب والآخر يابس فبدأت بالرطب فبعته ثم أخذت اليابس أبيعه فإذا أنا لا أعطى باليابس الثمن الذي يسوى
ولا يزيدوني على ثمن الرطب فسألت أبا عبد الله عليه السلام أيصلح لي أن أنديه قال لا إلا أن تعلمهم قلت فنديته ثم أعلمتهم قال لا
بأس إذا أعلمتهم وفي الكافي في كتاب المعيشة في باب الرجل يكون عنده ألوان في الصحيح عن محمد بن مسلم عن أحدهما
عن الطعام يخلط بعضه ببعض وبعضه أجود من بعض قال إذا رؤيا جميعا فلا بأس ما لم يغطّ الجيد الردي وفي
الباب في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام عن الرجل يكون عنده لونان من طعام واحد وسعرهما شتى وأحدهما خير
من الآخر فيخلطهما جميعا ثم يبيعهما بسعر واحد فقال لا يصلح له أن يفعل ما يغش به المسلمين حتى يبينه وفي الباب
في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام عن الرجل يشتري طعاما فيكون أحسن له وأنفق له أن يبله من غير أن
يلتمس زيادة فقال إن كان بيعا لا يصلحه إلا ذلك ولا ينفقه غيره من غير أن يلتمس فيه زيادة فلا بأس وإن كان لا
إنما يغش به المسلمين فلا يصلح ولعل الوجه في الكراهة نحو صحيح داود المتقدم ثم الغش لا يفسد البيع بل ينعقد أصلا
الأصل لم يحرم للصحيح الأخير والأصل واختصاص المناهي بحكم [illegible] والخبر بل الغرض وهل يصح البيع في موضع المنع
أم لا قولان من عموم أوفوا بالعقود وغاية الأمر الإثم والعيب في المبيع ومن تبعية العقود المقصود مع عموم النبوي
إن الله إذا حرّم شيئا حرّم ثمنه وتدليس الماشطة بإظهار [illegible] المرأة محاسن ليست فيها من تحمير وجهها ووصل شعرها
ويجوز للزيادة منها ترويج كسادها إجماعا كما عن بعضهم للمناهي عن كل غش ولأنه [illegible] ولو انتفى
التدليس كما لو كانت مزوجة فلا حرمة للأصل والمروي في [illegible] كتاب المكاسب عن سعد عن أبي جعفر عليه السلام عن القرامل
التي تضعها النساء في رؤوسهن يصلنه بشعورهن فقال لا بأس على المرأة بما تزينت به لزوجها والمروي هناك عن
الصادق عليه السلام دخلت ماشطة على رسول الله صلى الله عليه وآله فقال لها هل تركت عملك أو أقمت عليه فقالت يا رسول الله أنا
أعمله إلا أن تنهاني عنه فأنتهي عنه فقال افعلي فإذا مشطت فلا تجلي الوجه بالخرق فإنه يذهب بماء الوجه ولا تصلي
الشعر بالشعر ودليل الخبر محمول على الكراهة أو على صورة التدليس وتزيين الرجل بالمحرم كتزيينه بالذهب
مثل والحرير إلا ما استثني إجماعا فعلا [illegible] للنبوي حل الذهب والحرير لإناث من أمتي وحرام على ذكورها
وفي آخر هذان محرمان على ذكور أمتي [illegible] وحرمة تزيين الرجل بما يختص بالنساء كلبس السوار والخلخال
والثياب المختصة بالنسوة عادة كما عن الأكثر [illegible] جماعة من متأخري المتأخرين [illegible]
الحجة للناهية عن لباس الشهرة ومنها المروي في الكافي في كتاب الزي في باب كراهية الشهرة في الصحيح عن أبي الجارود
عن الصادق عليه السلام إن الله يبغض شهرة اللباس قال كفى بالمرء خزيا أن يلبس ثوبا يشهره أو يركب دابة تشهره
وفي الباب في الصحيح عن عثمان بن عيسى عمن ذكره عن الصادق عليه السلام الشهرة خيرها وشرها في النار وفي الباب عن ابن
مسكان

عن الحسين

بن الحسين عليه السلام من لبس ثوبا يشهره كساه الله يوم القيامة ثوبا من النار ومنه يظهر السحاب الحكم في تزيين المرأة بلباس
الرجل مع عدم القائل بالفرق كما صرح بعضهم ثم لو لبس الرجل لباسها لا بقصد التزيين بل بقصد الإيكاء كما في التشبه
المعروف في زماننا التعزية مولانا الحسين عليه السلام ففي الجواز وعدمه وجهان أظهرهما الجواز للأصل وعدم شمول المناهي
عن لباس الشهرة لها وأما المروي في الكافي في أواخر كتاب النكاح في باب من أمكن من نفسه عن أبي عبد الله عليه السلام
عن الصادق عليه السلام لعن رسول الله صلى الله عليه وآله المتشبهين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال قال وهم المخنثون والسحق
اللاتي ينكحن بعضهن بعضا فغير شامل لمحل الفرض لما ذكرناه مع ملاحظة ذيل الخبر المروي فيه كما أيضا في أحد أبواب
من يعقوب بن جعفر قال سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام أو أبا إبراهيم عليه السلام عن المرأة تساحق المرأة وكان متكئا فجلس فقال
ملعونة ملعونة الراكبة والمركوبة إلى أن قال وفيهن قال رسول الله صلى الله عليه وآله لعن الله المتشبهات بالرجال من النساء و
لعن الله المتشبهين من الرجال بالنساء هذا مضافا إلى ضعف السند مع عدم الجابر لنحو المتن لا يشمل الفرض من
حيث يحتمل أكثر والعموم الأصناف الأفراد بالأولوية الشامل للقول والفعل وكون التعارض العموم من وجه
منهما يرى ان الرجحان سندا وعددا وعملا مع الأصل والرشا في الحكم سواء حكم له أو عليه بحق أو باطل بالإجماع
والنصوص منها صحيح عمار بن مروان المروي في الكافي في كتاب المعيشة في باب السحت عن الباقر عليه السلام وأما الرشا في الحكم
فإن ذلك الكفر بالله العظيم ورسوله ومنه خبر يزيد بن فرقد المروي في الباب عن الصادق عليه السلام عن السحت فقال الرشا
كما يحرم على المدفوع إليه كذا يحرم على الدافع لأنها إعانة على الإثم إلا إذا لم يمكن الوصول إلى الحق بدونه فيجوز الدفع
كما صرح جماعة وفي جمع الفائدة يمكن فهم الجواز من صحيحة محمد بن مسلم قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يرشو الرجل
الرشوة على أن يتحول من منزله فيسكنه قال لا بأس به والرواية في كتاب المكاسب نعم يحرم على المرتشي مطلقا و
من بعضهم إنما لا يحكم بالحق وإن لم يرش حل له الدفع وإلا فلا ويدفعه الإطلاق قيل وكذا يحرم على الحاكم قبول الهدية
إن كان للمهدي خصومة في الحال لأنه يدعو إلى الميل وانكسار قلب الخصم وكذا إذا كان ممن لم يعهد منه الهدية قبل
تولي القضاء لأن سببها العمل ظاهرا وفي حديث هدايا العمال غلول وفي رواية سحت انتهى ويدفعه الأصل مع
عدم ما يشمله دليله مع ضعف سند الخبرين كما قاله بعضهم وأمر الاحتياط واضح ثم الأظهر أن المراد بالهدية ما
كان بقصد التودد وبالرشا ما كان بقصد التوسل إلى القضاء وبعدم الولاية من قبل الظالم مع غلبة الظن
المقصود من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بالإجماع لما مرّ إلا مع الإكراه بالخوف على النفس والمال أو الأهل
أو بعض المؤمنين معه وحينئذ ينبغي تحمل مادة بحسب الإمكان في الرفعة والضعة بالنسبة إلى الحال فإنه فيجوز
القبول والعمل بما يأمر مع عدم القدرة على التقصي ولو كان لعله أمرا أمره ما لا ضرر فيه بل الأسهل فالأسهل إلا
في الدماء فإنه لا تقية فيها إجماعا للمروي في أصول الكافي في باب التقية في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام إنما جعلت
التقية ليحقن بها الدم فإذا بلغ الدم فليس تقية ونحوه خبر الثمالي والمتبادر من الإطلاقات القتل فيجري التقية في
الجرح خلافا للمحكي عن الشيخ فنفى التقية فيه أيضا عملا بإطلاق النص وفيه ما مر فليحكم بالأمر على التقية نعم لو لم يخف
على نفسه إلا بقتله أو ونحوه فالحكم بالجواز مشكل والاحتياط مطلوب ويحرم جوائز المغصوبة بالإجماع إلا مع قصد
الإيضاح له

على المالك فيعيدها لو أخذها على صاحبها مع حيوتها وإن تبع ما شاء إلا عن غيره وأمكنه ولا يجوز إعادتها إلى غيره إلا
لأخذها الظالم قهرا وهل يضمن لعموم على اليد ما أخذت حتى تؤدي أو يضمن مع العلم بكونها مغصوبة ويضمن
مع عدم علمه بحالها حتى قبضها ثم تبين كونها مغصوبة ولم يقصر في إيصالها إلى مالكها ولا في حفظها لأن اليد في الأول
عادية فيستصحب حكم الضمان كما لو تلفت بغير تفريط وفي الثاني أمانة فيستصحب كما لو تلفت بغير تفريط ومن أخذها يضمن
ثم أخذها بقصد الإعادة على مالكها وتلفت بغير تفريط فلا ضمان للجواز الشرعي وعموم ما على المحسنين من سبيل
كما لو قبضها ثم علم بالتحريم أما لو قبضها عالما بالتحريم من غير قصد الإعادة فيضمن لأنه غاصب لعموم على اليد ما أخذت
حتى تؤدي مع عدم المعارض ويمكن إرجاع القول الثاني إلى ما قلناه نظرا إلى التعليل فلا يسلم الإيصال إلى
صاحبها ومن يحكم أو جهله مع اليأس عن الوصول إلى المالك لم يجز ردها إلى الظالم قطعا بل تصدق بها عنه
على المساكين لخبر أبي حمزة المتقدم في مؤنة الظالم المنتهي بقول الصادق عليه السلام لبعض كتاب بني أمية فاخرج من
جميع ما كسبت في ديوانهم فمن عرفت منهم رددت عليه ماله ومن لم تعرف تصدقت به إلى آخر ما تقدم ولو
ظهر المالك بعده ولم يقبله فلا يظهر الضمان إلا أما لعموم على اليد ما أخذت حتى تؤدي فخرج الخارج بدليل ولا
دليل على خروج ما نحن فيه والحاق السرائر وبعده وروى أصحابنا أنه يتصدق به عنهم ويكون ضامنا إذا لم يرضوا بفعل
ولا يعارض عموم قوله ما على المحسنين من سبيل لعدم تسليم كونه مع عدم الضمان محسنا سيما مع احتمال كون
المالك من الممنوعين بالصدقة أما المدعية القوية أو الصغر والجنون ثم مع ذلك في إحسانه وكونه محسنا
عرفا وفي السرائر وعنه دوي أنه بمنزلة اللقطة وهو بعيد من الصواب لأن إلحاقه باللقطة يحتاج إلى
دليل وفي التحرير وليس هو بعيدا عندي من الصواب أقول والأجود ما بيناه وفي السرائر والاحتياط حفظه
والوصية به أقول لا شك أيضا في جواز ما قاله لكنه يوجب التكلف على الناس والأدعى به وفي ذلك يجوز دفعها إلى
الحاكم وإبقاؤها أمانة في يده كالأمانة فيها فإن ولو اشتبه المالك في قوم محصورين يتعين عليه التخلص منهم ولو بعض
الصلح انتهى وما ذكره هو حال كل مال حرام وقع في يده ولو كسبا واحتيار بإيابه عليه ودونه إلى أهله مع العلم به
والجهل واليأس للتصدق به والتوبة كما في السرائر المتقدس إلى الأصحاب [illegible] لخبر علي بن أبي حمزة وسيأتي في كتاب
الديون ما يعينك فانظر ولو لم يعلم حرمته جاز أخذه بعينها وهي حلال والله أعلم إلا في ما لم يعلم إلا بالاختلاف فيه
وفي جواز المعاملة معهم كما صرح بعضهم للأصل والأخبار ومنها المروي في [illegible] باب الذبائح والأطعمة في
الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام كل شيء يكون فيه حرام وحلال فهو لك حلال أبدا حتى تعرف الحرام
منه بعينه فتدعه والمروي في باب نوادر كتاب التجارة عن مسعدة عن الصادق عليه السلام كل شيء هو لك حلال
حتى تعلم أنه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك وذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته وهو سرقة
أو المملوك عندك ولعله حر قد باع نفسه أو خدع فبيع أو قهرا وامرأة تحتك وهي أختك أو رضيعتك
والأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به البينة والمروي في [illegible] أيضا في كتاب المكاسب في الصحيح
عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام اشترى من العامل الشيء وأنا أعلم أنه يظلم فقال اشتر منه والمروي هناك في الصحيح

عن مالك

عن أبي ولاد عن الصادق عليه السلام ما ترى في رجل يلي أعمال السلطان ليس له مكسب إلا من أعمالهم وأنا أمر به فأنزل عليه فيضيفني
ويحسن إلي وربما أمر لي بالدراهم والكسوة وقد ضاق صدري من ذلك فقال لي كل منه وخذ منه فلك المهنأ وعليه الوزر
والمروي هناك أيضا في الصحيح عن أبي المعزا عن الصادق عليه السلام أنه سأله رجل أمرّ بالعامل فيجيزني بالدراهم آخذها قال
نعم قلت وأحج بها قال نعم وقريب منه صحيح الحلبي المروي هناك وفي الصحيح عن محمد بن أبي حمزة المروي هناك عن رجل
قلت لأبي عبد الله عليه السلام أشتري الطعام فيجيئني من يتظلم فيقول ظلموني فقال اشتره والمروي هناك عن داود ومحمد بن
مسلم معنا ويقول جوائز العمال ليس بها بأس والمروي هناك أيضا في الصحيح عن أبي بصير عن أحدهما عليهما السلام عن شراء الخيانة
والسرقة قال لا إلا أن يكون قد اختلط معه غيره فأما السرقة بعينها فلا إلا أن يكون من متاع السلطان فلا بأس بذلك
والمروي هناك عن عمار أنه سأله عن الرجل يشتري من العامل وهو يظلم قال يشتري منه ما لم يعلم أنه ظلم فيه أحدا
والمروي هناك أيضا في الصحيح عن أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام عن الرجل منا يشتري من السلطان من إبل الصدقة
وغنمها وهو يعلم أنهم يأخذون منهم أكثر من الحق الذي يجب عليهم فقال ما الإبل والغنم إلا مثل الحنطة والشعير وغير ذلك
لا بأس به حتى يعرف الحرام بعينه لا فصل النوع منها بلا خلاف كما صرح بعضهم للشبهة المحتملة والعزلة ودع ما
يريبك إلى ما لا يريبك وصحيح أبي بصير المروي في [illegible] في كتاب المكاسب عن الباقر عليه السلام عن أعمالهم فقال لي يا أبا محمد لا
ولا مدة قلم إن أحدكم لا يصيب من دنياهم شيئا إلا أصابوا من دينه مثله الخبر وفي الخبر الورع من الناس فقال الذي يتورع
عن محارم الله عز وجل ويجتنب هؤلاء وإذا لم يتق الشبهات وقع في الحرام وفي المروي عن العيون عن الفضل عن الكاظم عليه السلام
أن الرشيد بعث إليه بخلع وحملان ومال فقال لا حاجة لي بالخلع والحملان والمال إذا كان لا فيه حقوق الأمة فقلت
ناشدتك الله أن لا ترده فيغتاظ فقال اعمل به ما أحببت ومن العيون عن الفضل أن الرشيد أمر بإحضار موسى
بن جعفر يوما فأكرمه إلى أن قال ثم أمر بحمل بين يديه خلع وبدرتان دنانير فقال عليه السلام والله لولا أني أرى من أزوجه بها
من عزاب بني أبي طالب لئلا ينقطع نسله ما قبلتها أبدا نعم لو علم خلوصها عن الحرام أو أخبر المجيز بها واخرج الخمس فالكراهة
منتفية بلا خلاف كما صرح بعضهم للأصل وأصالة حمل فعل المسلم وقوله على الصحة وخبر الدال على كون الخمس مطهرا
للمختلط بالحرام مطلقا كما مر في بحث الخمس فيه موثق عمار المروي في [illegible] كتاب المكاسب عن الصادق عليه السلام عن عمل السلطان
أن يخرج فيه الرجل قال لا إلا أن لا يقدر على شيء ولا يأكل ولا يشرب ولا يقدر على حيلة فإن فعل فصار في يده شيء فليبعث
بخمسه إلى أهل البيت وكذا لو قصد بها مواساة الإخوان وصرفها في حوائجهم فإن الفضل عليه السلام أفضل كما استفاد من الخبر
الأخير الفضل وعليها يحمل ما ورد من قبول الحسين عليه السلام جوائز معوية وعلى الضرورة أو بيان الجواز وعلى كونه تخليصا لمال الإمام
المغصوب فقد في الملهوف لابن طاوس في خروجه صلى الله عليه وآله إلى الحسين من مكة بعد ما كتبه أنه سار حتى مر بالتنعيم فلقي
عيرا تحمل هدية قد بعث بها بحير بن ريسان الحميري عامل اليمن إلى يزيد بن معوية فأخذ الهدية لأن حكم أمور
المسلمين إليه وقال لأصحاب الجمال من أحب أن ينطلق معنا إلى العراق وفينا كراه وأحسنا صحبته ومن أحب
أن يفارقنا أعطيناه كراه بما قطع من الطريق فمضى معه قوم وامتنع آخرون وفي المروي في [illegible] كتاب المكاسب في الصحيح
عن سعيد بن يحيى عن أبي بكر الحضرمي دخلت على أبي عبد الله عليه السلام وعنده إسماعيل ابنه فقال ما يمنع ابن أبي سماك أن يخرج شباب
الشيعة

[illegible margin note]

[illegible margin note]

الشيعة فيكونه ما يكفيه الناس ويعطيهم ما يعطي الناس قال ثم قال لي لم تركت عطاءك قال قلت مخافة على ديني قال ما منع ابن ابي
سمال ان يبعث اليك بعطائك اما علم ان لك في بيت المال نصيبا وفي المروي هناك في الصحيح عن ابن ابي عمير عن
زيد قلت لابي الحسن عليه السلام اني اخالط السلطان فيكون عندي الجارية فيأخذونها او الدابة الفارهة فيبعثون
فيأخذونها ثم يقع لهم عندي المال فلي ان آخذه قال خذ مثل ذلك ولا تزد عليه ثم ظاهر اطلاق النص والفتوى الحكم
بالحلية مع عدم العلم بالحرمة مطلقا سواء علم بان للمجيز مالا حلالا او اشتبه الحال واما المروي عن الاحتجاج عن محمد بن
عبد الله بن جعفر الحميري عن صاحب الزمان عليه السلام عن الرجل من وكلاء الوقف مستحلا لما في يده لا يتورع عن اخذ ماله
وطال السؤال في جواز الاكل ونحوه فانه قال عليه السلام في الجواب ان كان لهذا الرجل مال او معاش غير ما في يده
فكل طعامه واقبل بره والا فلا فاقتصار عن المقام وتمام الوجوه الخامس من المحرم من المتاجر الاجرة على ما يجب عليه
فعله كتغسيل الاموات وتكفينهم ودفنهم ونحو ذلك من الواجبات التي تجب عينا او كفاية تعبدا او توصلا اما مع
المقصود من الاجرة هو انتظام امر المعاش والمعاد ويجوز اخذ الاجرة عليها فالمشهور عدم انتظام المقصود بل
مع انه عليه الاجماع هنا وهو كما صرح بعضهم فاندفع الاشكال المشهور والاظهر جواز اخذ الاجرة على الامور المندوبة
كالتكفين بالقطع المستحبة والغسلات المندوبة ونحوها وفاقا للمحكي عن الاكثر للاصل خلافا للمحكي عن القاضي
فمنع من الاجرة في المتعلق بها تمسكا باطلاق النهي ولم اجده وان كان لا ينطلق الى منافاة القربة تفتيرا لما يوجب
هو ... بل بما يستعدم ترتب الثواب للفاعل واما القول بتحريم بعد عقد الاجارة نصيرة ... هاكا لوجب
... فيتحقق المواجب ... الاجرة صارت سببا للوجوب بعد تحقق الاخلاص لكونه ...
وان صارت الاجرة منشأ للوجوب الامر بالايجاب ففيه مناقشة ... واما المحكي عن المرتضى من جواز اخذ
الاجرة لغير الولي على مثل غسل الموتى وتكفينهم ودفنهم بناء على اختصاص الوجوب بالولي ففيه عدم اختصاص
الوجوب به وفائدة الولاية توقف الفعل على اذنه كما مر في الصلوة وكذا يحرم اخذ الاجرة على الاذان وفاقا للاكثر
بل عن ... الاجماع المروي في خبر في باب من تجب شهادته ... عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام لا تصل خلف من
يبغي على الاذان والصلوة بالناس اجرا ولا تقبل شهادته واما المناقشة في السند بجواز كون المنع لمنافاته المروة
المعتبرة في العدالة فضعيفة جدا عندي اذ لا قوة عندي على اعتبارها في مفهومها مضافا الى الاجماع ...
الاصحاب ... العلوي المتقدم في اوائل المتاجر في اجرة تعليم القرآن اذا العلوي المروي عن ... ان من
من السحت اجر المؤذن وضعف السند مجبور بالشهرة فذهاب جماعة الى الكراهة ... الصلوة بالناس
حرام ... خبر محمد بن مسلم المتقدم عن قريب والقضاء وفاقا للجماعة المروي في ... في كتاب القضاء في باب
من اليه الحكم في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن قاض بين قريتين يأخذ من السلطان على القضاء
الرزق فقال ذلك السحت نعم يجوز الرزق على الاجر بالاجماع ... كما ادعاه بعضهم مع عدم ... فرق بين القاضي وغيره
من ... من بيت المال خلافا للمحكي عن جماعة بكراهته للاصل وفيه انه مخصص بما مر واما حمل السحت
على الكراهة فليس باولى من حمل الرزق على الاجر بل هو اولى لان التقييد اولى من المجاز مع ان اللازم على الاول

كراهة

كراهة الارتزاق ... بل يختص بالاجرة فيلزم عدم تقييده بها ذلك وبالجملة لا شبهة في ضعف هذا
القول كالمحكي عن ... من التفصيل بين تعيينه عليه بتعيين الامام او نحوه فالحرمة والا فالكراهة اما ما عن
... وشرط الحاجة والا فلا ... ولا باس بالرزق من بيت المال على الاذان والاقامة
القضاء مع الحاجة وعدم التعيين بلا خلاف اجده بل صرح بعضهم بعدم الخلاف في الاذان قال المقدس
عدم الخلاف في جواز اخذ الرزق من بيت المال وما اعد للمصالح من الخراج والمقاسمة لكن باذن
الامام عليه السلام او نائبه ... المستند بعد المذكور والاجماع المتقدم قبل المتن صحيح حماد بن عيسى المجمع على
تصحيح ما يصح عنه كما حكاه المروي في اصول الكافي في باب الفئ عن بعض اصحابنا عن العبد الصالح عليه السلام حيث
قال عليه السلام في حكم ما يخرج من الارضين التي اخذت عنوة ويؤخذ بعد ما يبقى من العشر فيقسم بين الوالي
وبين شركائه الذين هم عمال الارض واكرتها فيدفع اليهم ... على ما صالحهم عليه ويؤخذ الباقي
فيكون بعد ذلك ارزاق اعوانه على دين الله وفي مصلحة ما ينوبه من تقوية الاسلام وتقوية الدين في وجوه
الجهاد وغير ذلك مما فيه مصلحة العامة ليس لنفسه من ذلك قليل ولا كثير الخبر ومقتضاه عدم
... بجواز الارتزاق بها بل يعم في كل ما فيه مصلحة العامة حتى الامامة للناس ونحو ذلك مع ان
المتن مشعر بالتخصيص فلا وجه له ... مع الحاجة وعدم التعيين لصدق كونه من المصالح ولو مع عدم
الحاجة والتعيين وفي ... عن الدعائم عن علي عليه السلام انه قال من السحت اجر المؤذن قال ...
يعني اذا استاجره القوم لهم ... وقال لا باس ان يجرى عليه من بيت المال ... انتهى ...
بجواز ارتزاق المؤذن من بيت المال اذا اقتضته المصلحة لانه من مصالح المسلمين انتهى وبالجملة لا
... جواز ارتزاق ... من بيت المال اذا اقتضته مصلحة العامة ولو مع التعيين وعدم الحاجة
ثم ان الفرق بين الاجرة والرزق ان الاجرة تفتقر الى تقدير العمل والعوض وضبط المدة والصيغة الخاصة
على ما هو المشهور واما الرزق فمنوط بنظر الحاكم لا يتقدر بقدر ومحله من بيت المال ما اعد للمصالح
من خراج الارض ومقاسمتها ونحوها وقال المقدس الظاهر ان المراد من الاجر هنا ما يؤخذ على الاذان
لو لم يكن لم يفعل بان قيل له ... كذا وكذا للمؤذن وهو يؤذن لذلك سواء عين المدة والاجر ويجب
لا يقبل الزيادة والنقيصة اصلا ام لا وسواء وقع الصيغة المخصوصة الشرعية ام لا وسواء كان من بيت
المال وغيره ومن شخص معين او قرية او بلد ام لا لان الظاهر انه يسمى ذلك اجرا ...
من الاجر في امثال هذا المقام ... فان الظاهر ان الحكم هنا لا يتغير بالصيغة والتعيين ...
والعقد مع عدم تعيينه في نفس الامر للمؤذن وعدم حصوله الا بالاذان ... انتهى اقول
وما ذكره المقدس وان كان له ظهور بحسب بادي النظر ولكن مقتضى التحقيق ... بظهور الاجر فيها
فالمراد ان التعارض بين عموم الدال على حرمة الاجر وبين عموم خبر حماد المتقدم وعموم عدم الخلاف الذي ادعى
على جواز الارتزاق وعموم ... خبر الدعائم العموم من وجه والاصل والشهرة ... في الفرق الاول قال

في ذلك واما اخذ ما يعد للمؤذنين من اوقاف مصالح المسجد ونحوها فليس باجرة وان كان مقدارا او كان
الباعث على الاذان نعم لا يثاب فاعله عليه الا مع تمحض ارادة القربة الى الله تعالى كما لا يخفى وهو جيد وكذا
الكلام في ... بل لم اجد في ذلك مخالفا ... الاصل والسيرة المستمرة من غير منع ونكير نعم
لو كان مؤذنا او مصليا للناس جماعة او قاضيا بين الناس وطلب شخص منه ان يوقع اذانه او صلوته جماعة
او قضاءه بينهم في مكان خاص فهل يجوز حينئذ اخذ الاجرة منه بان يلتزم على نفسه ما حكاه ...
ان يؤذن مثلا في ذلك المكان الخاص في مدة معينة بعوض معلوم ام لا وجهان اظهرهما الجواز عملا
بالاصل مع عدم المخصص لان الاذان والقضاء والصلوة ليس للاجرة بل الايقاع في المكان الخاص
لغاية عليه فالمتبادر من الادلة المانعة غير المفروض ولا باس بالاجرة على عقد النكاح وكذا سائر العقود
اذا كان وكيلا لاحد المتعاقدين في تولي الصيغة ... وكيلا ... واما القاء الصيغة على المتعاقدين
فلا يجوز اخذ الاجرة عليها اجماعا نقله في جامع المقاصد ... لانه من الواجبات الكفائية
ولا باس بالرزق من بيت المال للقاسم الذي ينصبه الحاكم لقسمة المواريث وغيرها وكاتب القاضي
والمترجم وصاحب الديوان اي ديوان القضاء والعسكر ومن يكيل للناس ويزن للاصل وكونه
من المصالح العامة التي دل على خبر حماد المتقدم على الجواز بل مقتضى عمومه جواز الاجرة ما لم يمنع المستنبط
من مفهوم المتن لا وجه له وتعليم القرآن والادب ... وبيع كلب الحائط والماشية والزرع و
الصيد واجارتها اقول قد تقدم الكلام في ذلك وان الاقوى جواز البيع في الصيد والمنع في
الثلاثة ولا باس بتقبل الولاية من قبل الامام العادل بالاجماع بل يصير واجبا اذا امره عليه السلام بذلك
من قبل الجائر مع علمه بالقيام بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر ... وان علم بالقيام بذلك
لكن لا مطلقا بل مع ... ولا باس باخذ ما ياخذه السلطان الجائر باسم المقاسمة من الغلات
والخراج من الارض والزكوة من الانعام بلا خلاف بين الاصحاب كما عن جماعة وان علم المالك
وعليه يدل كثير من الاخبار ... المروي في ... في كتاب المكاسب في الصحيح
عن ابي عبيدة عن ابي جعفر عليه السلام عن الرجل منا يشتري من السلطان من ابل الصدقة وغنمها وهو
يعلم انهم يأخذون منهم اكثر من الحق الذي يجب عليهم فقال ما الابل والغنم الا مثل الحنطة والشعير
وغير ذلك لا باس به حتى تعرف الحرام بعينه قيل له فما ترى في مصدق يجيئنا فيأخذ صدقات اغنامنا
فنقول بعناها فيبيعناها فما ترى في شرائها منه قال ان كان قد اخذها وعزلها فلا باس قيل له فما ترى
في الحنطة والشعير يجيئنا القاسم فيقسم لنا حظنا ويأخذ حظه فيعزله بكيل فما ترى في شراء ذلك الطعام
منه فقال ان كان قبضه بكيل وانتم حضور ذلك فلا باس بشرائه منه بغير كيل والمروي هناك
في الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابي بكر الحضرمي قال دخلت على ابي عبد الله عليه السلام وعنده اسمعيل ابنه فقال
ما يمنع ابن ابي سمال ان يخرج شباب الشيعة فيكفونه ما يكفيه الناس ويعطيهم ما يعطي الناس قال ثم قال

لي لم تركت

لي لم تركت عطاءك قال قلت مخافة على ديني قال ما منع ابن ابي سمال ان يبعث اليك بعطائك اما علم ان لك في بيت
المال نصيبا والمروي هناك في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال قال لي ابو الحسن عليه السلام ما لك لا تدخل مع علي في شراء الطعام
اني اظنك ضيقا قلت نعم فان شئت وسعت علي قال اشتره وهناك ايضا في الموثق عن سماعة قال سألته عن شراء
الخيانة والسرقة فقال اذا عرفت انه كذلك فلا الا ان تكون شيئا اشتريته من العامل والمروي هناك في
الصحيح عن زرارة اشترى ضريس بن عبد الملك واخوه من هبيرة ارزا بثلاثمائة الف قال فقلت له ويلك او ويحك انظر
الى خمس هذا المال فابعث به اليه واحتبس الباقي فابى علي ذلك قال فادى المال وقدم هؤلاء فذهب امر بني امية قال
فقلت ذلك لابي عبد الله عليه السلام فقال مبادرا للجواب هو له هو له فقلت له انه قد اداها فعض على اصبعه والمروي هناك
في الصحيح عن ابن ابي عمير عن محمد بن ابي حمزة عن رجل عن الصادق عليه السلام اشتري الطعام فيجيئني من يتظلم ويقول ظلمني
فقال اشتره والمروي هناك في الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام اشتري من العامل الشيء وانا اعلم
انه يظلم فقال اشتر منه والمروي هناك في الصحيح عن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام عن شراء الخيانة والسرقة قال
لا الا ان يكون قد اختلط معه غيره فاما السرقة بعينها فلا الا ان يكون من متاع السلطان فلا باس بذلك
والمروي هناك في الصحيح عن ابن ابي عمير عن جميل بن صالح قال اراد ... تمر عين ابي زياد فاردت ان اشتريه
ثم قلت حتى استأذن ابا عبد الله عليه السلام فامرت مصادفا فسأله فقال قل له فليشتره فانه ان لم يشتره اشتراه غيره والمروي
هناك في الصحيح عن الحسن بن علي عن ابان عن اسحق بن عمار قال سألته عن الرجل يشتري من العامل وهو يظلم قال
يشتري منه ما لم يعلم انه ظلم فيه احدا والمروي ... في باب الشرط في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
الرجل يأتي الارض الخربة فيستخرجها ويجري انهارها ويعمرها ويزرعها ماذا عليه فيها قال الصدقة قلت
فان كان يعرف صاحبها قال فليرد اليه حقه وقال لا باس بان يتقبل الرجل الارض واهلها من السلطان وعن
مزارعة اهل الخراج بالربع والنصف والثلث قال نعم لا باس به قد قبل رسول الله صلى الله عليه وآله خيبر اعطاها اليهود حين فتحت
عليه بالخبر والخبر هو النصف وفي الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألته عن الرجل يتكارى الارض من السلطان
بالثلث او النصف هل عليه في حصته زكوة قال لا وفي الباب ... عن العيص عن الصادق عليه السلام ما تقول في ارض اتقبلها
من السلطان ثم اواجرها اكرتي على ان ما اخرج الله منها من شيء كان لي من ذلك النصف والثلث بعد حق السلطان
قال لا باس به كذلك اعامل اكرتي وفي الباب عن اسمعيل ابن الفضل عن الصادق عليه السلام عن رجل استأجر من السلطان
من ارض الخراج بدراهم مسماة او بطعام مسمى ثم آجرها وشرط لمن يزرعها ان يقاسمه النصف او اقل من ذلك
او اكثر وله في الارض بعد ذلك فضل ايصلح له ذلك قال نعم اذا حفر لهم نهرا او عمل لهم شيئا يعينهم بذلك فله ذلك
وعن الرجل استأجر ارضا من ارض الخراج بدراهم مسماة او بطعام معلوم فيؤاجرها قطعة قطعة او جريبا جريبا
بشيء معلوم فيكون له فضل ما استأجر من السلطان ولا ينفق شيئا او يؤاجر تلك الارض قطعا على ان
يعطيهم البذر والنفقة فيكون له في ذلك فضل على اجارته وله تربة الارض او ليست له فقال اذا استأجرت
ارضا فانفقت فيها شيئا او رممت فلا باس بما ذكرت والمروي فيه ايضا في باب المزارعة عن اسمعيل بن الفضل

عن الصادق ع في الرجل يتقبل بجزية رؤوس الرجال وبخراج النخل والآجام والطير وهو لا يدري لعله لا يكون من هذا
شيء ابدا او يكون قال اذا علم من ذلك شيئا واحدا انه قد ادرك فاشتره وتقبل فهذه الاخبار بعضها يعضد بعضها
البعض والنظر الى جميعها [illegible] اشار اليها تشاد بالحكم المذكور ولا خصوصية [illegible]
لعموم القائل بالفصل [illegible] الحكم [illegible] سيما بعد الالتفات الى ما تضمنته جملة من الاخبار المتقدمة بغير ريب
في جوائز الظلمة والاخبار المتقدمة في الجهاد في بحث الارضين والاخبار المتقدمة في الخمس في استثناء المناكح
والمتاجر والمساكن فمناقشة [illegible] في اصل الحكم [illegible] استبعاد في الكلام التعبدية
سيما بعد الالتفات الى كون الخراج والمقاسمة من الحقوق الثابتة في هذه الارضين للمصالح العامة ولا
دخل للمالك [illegible] من هذه الجهة وغاية [illegible] التولية للامام ع وهم سلام الله عليهم اباحوا للشيعة
الاخذ والشراء من السلطان الجائر [illegible] العسر والحرج والا لم يكن الجائر بنفسه مستحقا لذلك والى
ما ترى من عبائر الاصحاب فلنتقل بعض عبائرهم ازاحة للشبهة قال في [illegible] في الجهاد ما يتولاه الجائر من مقاسمتها
وخراجها يجوز لنا تناوله منه بالشراء وغيره من اسباب الملك [illegible] ذلك وقد ذكر الاصحاب انه
لا يجوز لاحد جحدها ولا منعها ولا التصرف فيها الا باذنه بل ادعى بعضهم الاتفاق عليه وهل يتوقف التصرف في هذا القسم
منها على اذن الحاكم الشرعي اذا كان متمكنا من صرفها في وجهها بناء على كونه نائبا عن المستحق ومفوضا اليه ما هو
اعظم من ذلك الظاهر ذلك وحينئذ يجب عليه صرفها في مصالح المسلمين ومع عدم التمكن امرها الى الجائر وجواز
التصرف فيها كيف اتفق لكل احد من المسلمين بعيد جدا بل لم اقف على قائل به لان المسلمين بين قائل باولوية الجائر
وتوقف التصرف على اذنه وبين مفوض للامر الى الامام العادل ع ومع غيبته يرجع الامر الى نائبه فالتصرف بدونهما
لا دليل عليه وليس هذا من باب الانفال [illegible] التي اذنوا لشيعتهم في التصرف فيها حال الغيبة لان ذلك حقهم فلهم الاذن فيه
مطلقا بخلاف الارض المفتوحة عنوة فانها للمسلمين [illegible] ولم ينقل عنهم ع الاذن في هذا النوع [illegible]
[illegible] في المقاسمة لا يعتبر الجائر حيث يطلبها ويتوقف على اذنه [illegible] في المتاجر [illegible]
[illegible] المقاسمة حصة من حاصل الارض [illegible] والخراج مقدار من المال يضرب على الارض او الشجر
[illegible] الحاكم [illegible] باسم المقاسمة وباسم الخراج [illegible] لا يستحقان الا بتقبيض الامام العادل الا انا ناخذ
في زمان [illegible] ذلك [illegible] واطبق عليه علماؤنا لا نعلم فيه مخالفا وان كان ظالما [illegible] ولا استلزام
[illegible] الظلم [illegible] الطائفة [illegible] المالك [illegible] ما لم تتحقق الظلم
بالزيادة من المعتاد [illegible] من عامة الناس [illegible] بعض الاصحاب في [illegible] السلطان والعامل
[illegible] ولا يجوز [illegible] يجوز [illegible] او [illegible] الجائر ولا
يشترط قبض الجائر [illegible] او [illegible] المالك او [illegible]
البيع [illegible] المالك الدفع وكذا [illegible] باسم الزكوة ولا يختص ذلك [illegible] العبارة [illegible]
زكوة [illegible] والاموال [illegible] لكن يشترط هنا ان لا ياخذ زيادة عن الواجب شرعا [illegible]

المعتبر

المعتبر عندهم [illegible] عندهم او يمتنع الاخذ عنه [illegible] ايضا ويحتمل الجواز [illegible] الى اطلاق النص والفتوى
[illegible] المقاسمة والخراج [illegible] وقال المحقق الثاني في منع
من الرسالة المعمولة في حل الخراج في حال حضور الامام وغيبته اما حال حضوره ع فلا شك في انه قال واما في حال
الغيبة [illegible] موضع الكلام [illegible] الا ان هذا النوع من المال
مصرفه ما ذكر ليس للامام ع منه قليل ولا كثير وهذه المصارف التي ذكرناها لم تتعطل كليا في حال الغيبة [illegible]
بعضها او كونها صرف [illegible] الارضين واخذه وصرفه موكولا الى نظره ع لا يقتضي [illegible] حال الغيبة [illegible] الحق
ووجود المستحق مع تطابق الاخبار عن الائمة الاطهار ع وتطابق كلام جملة الاصحاب [illegible]
بالترخيص لشيعة اهل البيت ع وتطابق في تناول ذلك حال الغيبة [illegible]
حال الغيبة [illegible] الاوهام [illegible] ما [illegible] الاول [illegible]
ثم نقل جملة من الاخبار المتقدمة [illegible] الحسين ع [illegible] جوائز معوية [illegible]
الشبهة [illegible] الامام ع [illegible] الحق في بيت المال مع ان التصرف
عليه [illegible] دليل على جواز
ذلك [illegible] في بيت المال من [illegible] شيخنا [illegible] على هذا المعنى
الجائزة من الظالم [illegible] الحق الثابت في بيت المال [illegible] الاول افضل [illegible] الحال
فان قيل هنا [illegible] الاخبار [illegible] الشراء [illegible]
هذه الاخبار [illegible] جواز التناول من الجائر [illegible]
كما [illegible] الجائر قلنا الجواب [illegible] الشراء [illegible] المطلوب [illegible] جميع اسباب النقل
كالصلح والهبة [illegible] الحكم بجواز الشراء [illegible] الشراء [illegible]
جواز [illegible]
[illegible]
من جهتهم ع [illegible] السلام [illegible]
من [illegible] الاخذ من الجائر والاخذ [illegible]
ولا [illegible] الامام ع [illegible]
اللازم [illegible] الامام [illegible] المسئلة الثانية اتفاق الاصحاب على حل ذلك ثم نقل
جملة من العبائر وقال [illegible] ما ياخذه الجائر من الغلات باسم المقاسمة ومن الاموال باسم الخراج
حق الارض ومن الانعام باسم الزكوة يجوز شراؤه [illegible]
الزرع [illegible] غير مستحق [illegible] ثم نقل ايضا
جملة من العبائر [illegible] شيخنا [illegible] من اجود كلام المحققين [illegible]

انه يستقل في الخراج [illegible] الشبهة [illegible] الاوهام حيث ذكر الجواب [illegible]
وبالغ [illegible] الخراج [illegible] شراء ما ياخذه الجائر باسم الخراج والزكوة والمقاسمة وان لم يكن مستحقا له
ثم قال ولا يجب رد المقاسمة وشبهها على المالك ولا يعتبر رضاه ولا يمنع [illegible] الشراء وكذا لو علم ان العامل يظلم الا ان يعلم
الظلم بعينه [illegible] معاملة الظلمة ولا يحرم [illegible] كل شيء فيه حرام وحلال فهو حلال حتى تعرف الحرام بعينه
ولا فرق بين قبض الجائر اياها او وكيله وبين عدم القبض [illegible] او قبل الثلاثة او [illegible] قبضها او باعها
في يد المالك [illegible] جاز التناول [illegible] المالك المنع [illegible] الشراء يجوز سائر المعاوضات والهبة والصدقة
والوقف [illegible] ثم قال [illegible] ان فيه [illegible]
الحال قال [illegible] الحكم في ذلك اجماعيا [illegible] وسلوك غيرها [illegible]
[illegible] وكيف نشهم [illegible]
الحال [illegible] بالحج البينات [illegible]
[illegible] الغنائم [illegible] قال وما انا [illegible]
المذاكرات في مجالس التحصيل من اخبار [illegible] الصالحين [illegible]
ثم وصف علم الهدى وقال بلغنا انه كان في [illegible] عظيمة وثروة جسيمة [illegible]
[illegible] الفضل [illegible] العلم [illegible]
الهاشمية [illegible] الشريف المرتضى [illegible] الجنة [illegible]
ولم يبلغنا ان احدا من [illegible] حرام او مكروه او خلاف
الاولى [illegible] حال استاد العلماء المحققين ثم وصفه [illegible] والحق والدين
محمد بن محمد بن الحسن الطوسي [illegible] وانه كان المتولي لاحوال الملك والقائم باعباء السلطنة
وهذا واشباهه [illegible] نظر الى ما اشتهر من احوال [illegible] بحر العلوم ومفتي
الفرق جمال الملة والدين الحسن بن يوسف بن المطهر قدس الله لطيفه وكيف كان ملازمته للسلطان المقدس
المبرور محمد خدابنده وانه كان له [illegible] وكانت [illegible] السلطان [illegible] وغير ذلك
ما لو عد لطال ولو شئت لاحكي من احوال عبد الله بن عباس وعبد الله بن جعفر وكيف كانت احوالهما
لحكيت شيئا [illegible] ان يقول ان [illegible] البلاد [illegible]
لان هذا معلوم البطلان [illegible] البلاد العراق [illegible]
لاحد [illegible] البلد [illegible]
كيف [illegible] الموصل [illegible] القرى [illegible]
يحتاج [illegible] الاستدلال [illegible] ان الخراج ليس من جملة [illegible]
الشبهات [illegible] من جملة الغنائم [illegible] الارض المفتوحة [illegible] بالاتفاق وكما

الدليل

الدليل على ذلك [illegible] ما صدر عن الاصحاب [illegible] في ذلك [illegible] سلطان الجور [illegible]
عن امر الامام [illegible] للمناقشة [illegible] الائمة ع [illegible] باحوال شيعتهم في ذلك في حال الغيبة [illegible]
من جهتهم فلم يكن [illegible] سبحانه [illegible] الغيبة
[illegible] في حال الغيبة [illegible] حقوقهم [illegible] هذا النوع لا يجتنبون [illegible]
حقهم ع بل [illegible] الجواري والعبيد [illegible] الغنائم وما يحصل من البحر بالغوص وغيره
[illegible] الكل [illegible]
[illegible] الشبهات [illegible] انفسهم في ذلك [illegible]
سبحانه [illegible] الاغراض [illegible]
هو حرام عليهم [illegible] الشبهة
[illegible] الشارع [illegible]
[illegible] الحرام والشبهة [illegible] الحرام في نفس الامر
[illegible] الاول [illegible] الاصحاب
[illegible] الحكم [illegible] الجائر
[illegible] المالك [illegible]
التناول [illegible] الثاني قال المحقق الثاني في الرسالة [illegible]
عرفت ان الخراج والمقاسمة والزكوة الماخوذة بامر الجائر او نائبه حلال تناولها فهل تكون حلالا للاخذ مطلقا
حتى لو لم يكن مستحقا للزكوة ولا ذا نصيب في بيت المال [illegible] الامام ع [illegible] الا لمستحقها حتى
لا [illegible] المستحق [illegible] اطلاق الاخبار وكلام الاصحاب [illegible] وتعليلهم بان
للاخذ نصيبا في بيت المال [illegible] الثاني [illegible]
انتهى وهو جيد الثالث لا يجوز للمالك التصرف في هذه الاموال [illegible] حقوق ثابتة شرعا في هذه
الاراضي [illegible] الى الامام ع [illegible] الجائر [illegible] حرام
[illegible] الفقيه [illegible] الامام [illegible] العلماء [illegible]
فيجوز للمستحقين الاخذ باذن الفقيه في زمان الغيبة وليس في الاخبار المستفيضة جواز الاخذ باذن
الجائر [illegible] وقد عرفت كلام [illegible] وقال المحقق الثاني في الرسالة [illegible]
فهل يجوز [illegible] الغيبة [illegible] الفقيه الجامع للشرائط [illegible] الاصحاب في ذلك تصريحا
ولكن [illegible] حال الغيبة [illegible] ما ينبغي [illegible]
[illegible]
[illegible] الرابع [illegible] الخراج والمقاسمة [illegible] من عامة الناس [illegible]

الزمان كما صرح بعضهم ام لا لا يبعد اطلاق النص والفتوى وجهان لعل اجودهما الثاني فان طلب السلطان او نايبه ولو كان ازيد من المتعارف يجوز تناوله لكن الاحتياط مطلوب واما المحكي عن احد من اشتراط اتفاق السلطان والعامل على القبض فمدفوع بالاطلاق لان الاتفاق الكذائي نادر الوقوع
خامس هل يختص الحل بالماخوذ من السلطان المخالف كما ذهب اليه جماعة ام يعم الموافق كما هو ظاهر اطلاق الاكثر وجهان اوجههما الاول اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن وهو المخالف مضافا الى تعليل لو كان الاخذ من المستحقين لذلك لكان له الاخذ لخبر الحضرمي المتقدم عن قريب المتضمن لقوله ما منع ابن ابي سمال ان يبعث عليك بعطائك اما علم ان لك في بيت المال نصيبا وليس لك الا الحق ووجود المستحق وفقد المانع نعم لا بد الا يكون باذن الفقيه فيحصل في ذلك الدليل بالمتيقن لعموم النيابة ولو لم يكن ما لاجود جواز الاخذ لولا الاظهر مع علم التمكن من الفقيه جواز اخذ العدل من الجاير وصرفه الى المستحق ومع عدم التمكن منه ايضا ما للفاسق لعدم ورود الامر بتحليل هذه الاموال وصرفها في غير مصارفها وتعين صرفها في مصارفها التي لو حضر الامام عليه السلام لصرفها فيها فلا ريب في ترجيح الثاني للحوزة العظمى ولقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل
السادس لا يجوز التصرف في هذه الاموال بدون اذن المجتهد لو كان السلطان موافقا ويدون اذن السلطان او المجتهد لو كان مخالفا اقتصارا بالمتيقن وهل يتعين اذن المجتهد ام يكفي اذن ذلك السلطان المخالف ايضا وجهان اوجههما الثاني لعدم تعدى النايب عن المنوب عنه وهو الامام عليه السلام وقد ظهر من الاخبار ورضاهم عليهم السلام باخذ الشيعة هذه الاموال عنهم وتصرفهم فيها باذن الجاير ولو لم يكن مسبوقا باذنهم الخاص سلام الله عليهم فلا مع بعد ملاحظة اخبار المتقدمة ترجيحها الى بحث لا وجه يبتني من كتاب الجهاد
فان قلت فعلى هذا ما الدليل على تاثير اذن الفقيه قلت الدليل هو عموم النيابة والقدر الثابت هو تجويز الاكتفاء باذن المخالف لا التعيين فلاحظ الادلة المجوزة حتى يتبين لك ذلك
السابع ثابت كون الارض مفتوحة عنوة حتى يترتب عليها الخراج والمقاسمة بنقل من يوثق بنقله ولو واحدا ولو بالشهرة لجواز الاكتفاء بالظن العرفي في نحو تلك الموضوعات المعتمد فيها باب العلم غالبا فنقول حكي عن ظاهر المذهب ان ارض مكة مما فتحت عنوة لما روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال لهم ما ترون اني فاعل بكم وعليه يدل المروي في كتاب الزكوة في باب الخراج عن صفوان والبزنطي قال ذكرنا له الكوفة الى ان قال ان اهل الطايف اسلموا وجعلوا عليهم العشر ونصف العشر وان اهل مكة دخلها رسول الله صلى الله عليه وآله عنوة وكانوا اسراء في يده فاعتقهم فقال اذهبوا فانتم الطلقاء وعن الجمهور عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لاهل مكة ما ترون اني فاعل بكم فقالوا اخ كريم وابن اخ كريم فقال اقول كما قال اخي يوسف لا تثريب عليكم اليوم يغفر الله لكم وهو ارحم الراحمين انتم الطلقاء فان الظاهر كما حكي عن بعضهم ما لا وجه له لو يعتد به فالمراد من العتق فلا خلاف كما صرح بعضهم في انها فتحت عنوة وعليه يدل ما تقدم في الجهاد في بحث الارضين

لتمتحن ما في السواد فالوصاب الجيش لما خرجوا من البادية ورأوا خضرة الارض والنخل والشجر سموها السواد لذلك وهي المغنومة من الفرس وافتتحها عمر بن الخطاب وبعث اليها بعد فتحها ثلثة انفس عمار بن ياسر على صلوتهم اميرا وابن مسعود قاضيا وواليا على بيت المال وعثمان بن حنيف على مساحة الارض وفرض لهم في كل يوم شاة شطرها مع السواقط لعمار وشطرها للآخرين وقال ما ارى قرية يؤخذ منها كل يوم شاة الا سريع في خرابها ومسح عثمان ارض الخراج واختلفوا في مبلغها فقال الساجي اثنان وثلثون الف الف جريب وقال ابو عبيدة ستة وثلثون الف الف جريب ثم ضرب على كل جريب نخل عشرة دراهم وعلى الكرم ثمانية دراهم وعلى جريب الشجر والرطبة ستة دراهم وعلى الحنطة اربعة دراهم وعلى الشعير درهمين ثم كتب بذلك الى عمر فامضاه وروى ان ارتفاعها كان في عهد عمر مائة وستين الف الف درهم فلما كان في زمن الحجاج رجع الى ثمانية عشر الف الف درهم فلما ولي عمر بن عبد العزيز رجع الى ثلثين الف الف درهم في اول سنة وفي الثانية بلغ ستين الف الف درهم فقال لو عشت سنة اخرى لرددتها الى ما كان في ايام عمر فمات تلك السنة وكذا امير المؤمنين عليه السلام لما افضى الامر اليه امضى ذلك لانه لم يمكنه ان يخالف ويحكم بما عنده وحد ارض السواد في العرض من منقطع الجبال بحلوان الى طرف القادسية المتصل بالعذيب من ارض العرب ومن تخوم الموصل طولا الى ساحل البحر ببلاد عبادان من شرقي دجلة فاما الغربي الذي يليه البصرة فانما هو اسلامي مثل شط عثمان بن ابي العاص كذا قيل واما خبر المنقول في كتاب الخمس للدلالة على كون الغنيمة للامام اذا غزت الفرقة بغير اذن الامام فما لا يضر في ارض السواد لما تقدم من الاشارة الى الدعوى كونها مفتوحة عنوة وفي رسالة المحقق الثاني سمعنا ان عمر استشار امير المؤمنين عليه السلام في ذلك وبعضهم نقل عمارا ابن من خلصاء امير المؤمنين عليه السلام ولولا امره لما ساغ له الدخول في امرها ومن المفتوحة عنوة ارض خيبر وعليه يدل الاخبار ومنها ارض الشام على ما حكي عن كرم لكن لم اطلع من حد ووجه عن العقيب فضلا عن نهاية الشيخ واسنده الى المبسوط وعبارته هذه والكلام على ما في ظاهره لا ارضين التي هي من اقصى عراق العرب اليه ايران وخوزستان وهمدان وقزوين وما حواليها اخذت بالسيف اولهم الملح في قيل وبعد بيده علا الله كفور سيما بعد ملاحظة اشتراط كونها محياة حين الفتح بالسيف والغلبة وكون ذلك باذن الامام عليه السلام وكيف يجوز رفع اليد عما اصالة حمل فعل المسلم على الصحة بمجرد ذلك النقل لغير الثابت فليحكم بالملكية الاكثر لو ادعى الملكية وكان له اليد عليها لم يضرب الخراج من حاكم وان كان جايرا او اخذ المقاسمة وارتفاعها منهم اذ ماء المفروض للملكية فليحكم بكونها مفتوحة عنوة ما لم يعلم بالخلاف حملا لفعل المسلم ولو كان جايرا على الصحة وكذا لو علم بالقرائن المفيدة للاطمينان القوية القريبة من العلم وان اشتغل الفرائض فالاصل عدم تقدم الحيازة وفتح العنوة ان كانت مشهورة ولا في غيره ما تقدم في الارضين من التفصيل وفيه ونحو البيع مما لا يفرض فيه نيل وهو منهم فالمعلوم بجواز اخذها بل عليه العمل بمقتضى التعيين والاصح جواز ان ياخذ مثل غيره لا ازيد وبناء للهبة من الاكثر عملا بالمروي في الكافي في كتاب الزكوة في باب الرجل يدفع اليه الشيء في الصحيح عن الحسين

ابن عثمان عن ابي ابراهيم عليه السلام في رجل اعطى مالا يفرقه فيمن يحل له الماء يأخذ منه شيئا لنفسه وان لم يسم له قال لا يأخذ منه لنفسه مثل ما يعطي غيره وفي الباب في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الرضا عليه السلام عن الرجل يعطي الرجل الدراهم يقسمها بينهما في مواضعها وهو ممن تحل له الصدقة قال لا باس ان يأخذ لنفسه كما يعطي غيره قال ولا يجوز له ان يأخذ اذا امره ان يضعها في مواضع مسماة الا باذنه وفي الباب في الصحيح عن الحسين بن عثمان عن سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام الرجل يعطي الزكوة يقسمها في اصحابه ايأخذ منها شيئا قال نعم واما المروي في التهذيب في كتاب المكاسب في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألته عن رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في محاويج او في مساكين وهو محتاج ايأخذ منه لنفسه ولا يعلمه قال لا يأخذ منه شيئا حتى ياذن له صاحبه وفي التهذيب وفيه ان عبد الرحمن الصحيحة عن الصادق عليه السلام المنع انتهى وهو شهادة بالاتصال بغير صالح للمعارضة فليحمل اما على الكراهة او على صورة وجود القرائن المانعة من الاخذ او عدم جواز الاستثار بجواز الاخذ في مقابله اجماعي ويعضده الثاني ذيل صحيح عبد الرحمن المتقدم اولا مع كونه هو الراوي لهذا الصحيح ايضا وعليه فذهب غير واحد الى التفصيل بالمنع بما وجد له يعتد به كالقول بالتفصيل تارة بالفرق بين قول الدافع هو للفقراء مطلقا او اعطه لهم مع عدم علم المالك بفقره فالجواز بالشرط الا ان يختص بالجنس او الوصف وقوله اعطه لهم مع علمه به فالمنع واخرى بالفرق بين قوله اصرفه وما في معناه في الفقراء فالجواز وادفعه اليهم فالمنع اذ لعل اجتهاد ان صرفه في مقابلة النص ولو اقتصر على الوكيل اداؤه دبر بالوصف جاز اعطائه بالاجماع المروي في التهذيب في كتاب المكاسب في الصحيح عن عبد الرحمن عن ابي الحسن عليه السلام في رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في المساكين وله عيال محتاجون ايعطيهم منه من غير ان يستامر صاحبه قال نعم ثم الوكيل ان عين المقدار وجب اتباع تعيينه والا لا عين المقسوم عليهم في اشخاص وجب التسوية بينهم لانه الظاهر عند الاطلاق ولذا وجبه الاصحاب كما قيل في مثل الوصية والوقف الا ان يفضل بعضهم على بعض لاعلم غير متساوي بينهم يجوز له اخذ حصته من المحصين والا فانما فضل يجوز له اخذ مثل حصة الازيد لا الازيد بالمتبادر وحمل الصحيحين المتقدمين المنقولين وحمل ما على التشبيه في جواز الاعطاء اي لا المعطى اي كما يجوز الاعطاء لغيره الفقير كذلك يجوز الاخذ لنفسه كذلك يعطيه كما يجاهد عدم جواز ان يفضل نفسه على الجميع الاحوط عدم الاخذ مطلقا الا مع التصريح
المطلب الثاني في آداب التجارة ولو بالتقليد للفقيه بناء على كفاية وتعلم مسائله من الكتب ليعرف صحيح العقد من فاسده وليسلم من الربا في المعاملة المروي في الكافي في باب آداب التجارة يا معشر التجار الفقه ثم المتجر الفقه ثم المتجر الفقه ثم المتجر والله للربا في هذه الامة اخفى من دبيب النمل على الصفا شوبوا ايمانكم بالصدقة التاجر فاجر والفاجر في النار الا من اخذ الحق واعطى الحق والتسوية بين المتبايعين في الانصاف وحسن المعاملة فلا يفرق بين المماكس وغيره ولا بين الشريف والوضيع بلا خلاف اعرفه وفي خبر ابان بن عامر المروي في الباب المتقدم عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل عنده بيع فسعره سعرا معلوما فمن سكت عنه ممن يشتري منه باعه بذلك السعر ومن ماكسه وابى ان يبتاع منه زاده قال لو كان يزيد الرجلين والثلثة لم يكن بذلك باس فاما ان يفعله بمن ابى عليه وكايسه ويمنعه من لم يفعل فلا يعجبني الا ان يبيعه بيعا واحدا

نعم على الحاجة او فاوت بينهم بسبب فضيلة دينية فلا باس لكن في هذه يكره الاخذ منهم ذلك ولقد كان السلف يكلون في الشراء ممن لا يعرف مما من ذلك ولا ان لا نادم بايعا كان هو مشتريا المروي في التهذيب في باب فضل التجارة عن عمرو بن حمزة عن الصادق عليه السلام اسماعيل مسلم انه قال من سمع اذان الله عز وجل عز وجل ثم يوم الجمعة واشهد ان لا اله الا الله بالتوحيد والرسالة كما ذكره غير واحد ولا باس بمسامحة والتكبير عند الشراء اي بعده لصحيح حريز وعن فضال المتقدم عن الصادق عليه السلام اذا اشتريت شيئا من متاع او غيره فكبر ثم قل اللهم اني اشتريته التمس فيه من فضلك فاجعل فيه فضلا اللهم اني اشتريته التمس فيه رزقك فاجعل لي فيه رزقا ثم اعد على كل واحدة ثلث مرات وصحيح محمد بن مسلم المروي في التهذيب باب المتاجر وعند شراء المتاع عن احدهما عليهما السلام اذا اشتريت متاعا فكبر الله ثلثا ثم قل اللهم اني اشتريته التمس فيه من خيرك فاجعل لي فيه خيرا اللهم اني اشتريته التمس فيه من فضلك فاجعل لي فيه فضلا اللهم اني اشتريته التمس فيه من رزقك فاجعل لي فيه رزقا ثم اعد كل واحدة منها ثلث مرات لكن مقتضاهما استحباب الشراء للتجارة مطلقا واستحبابه بهذه الكيفية لا مطلقا ومقتضى الثاني تثليث التكبير لكن لا باس بالعمل باطلاق النص امتثالا لها ومنه بعضهم الخلاف عن استحبابه لكونه في المتن وقبض الناقص واعطاء الراجح وبيدل على الثاني خبر السكوني المروي في الكافي في باب آداب التجارة عن الصادق عليه السلام مر امير المؤمنين عليه السلام على جارية قد اشترت لحما من قصاب وهي تقول زدني فقال امير المؤمنين عليه السلام زدها فانه اعظم للبركة والمروي في باب الوفاء والبخس عن حماد بن بشير عن الصادق عليه السلام لا يكون الوفاء حتى يميل الميزان وفي آخر الباب عن الصادق عليه السلام لا يكون الوفاء حتى يرجح ولم اجد ما يدل على الاول لكن ذكره الجماعة من غير خلاف اجدهم وروي في الباب عن اسحق بن عمار من اخذ الميزان بيده فنوى ان ياخذ لنفسه وافيا لم ياخذ الا راجحا ومن اعطى فنوى ان يعطي سواء لم يعط الا ناقصا ويكره مدح البايع لما يبيعه وذم المشتري لما يشتريه واليمين عليه للمروي في الكافي في باب آداب التجارة عن السكوني عن الصادق عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله من باع واشترى فليحفظ خمس خصال والا فلا يشتري ولا يبيعن الربا والحلف وكتمان العيب والحمد اذا باع والذم اذا اشترى وموضع الكراهة انما هو مع الصدق والا فعليه لعنة الله والبيع في الظلمة للمروي في الكافي في باب الغش في الصحيح عن هشام بن الحكم كنت ابيع السابري في الظلال فمر بي ابو الحسن موسى عليه السلام فقال لي يا هشام ان البيع في الظلال غش والغش لا يحل والربح على المؤمن في الصادق عليه السلام المروي في الكافي في باب آداب التجارة ربح المؤمن على المؤمن ربا الا ان يشتري باكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك او يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا بهم والشاهد على الكراهة خبر سليمان المروي في الباب الا مع الحاجة فياخذ منهم نفقة يوم له ولعياله موزعة على المعاملين في ذلك اليوم مع انضباطهم والا ترك الربح على المعاملين بعد تحصيل قوت يومه ثم كل ذا مع شرائه للقوت اما للتجارة فلا كراهة مع الرفق والموعود بالاحسان للمروي في الباب عن الصادق عليه السلام اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح ويكره الاحسان تعرض الى الكراهة والنوم وهو بين طلوع الفجر وطلوع الشمس للمروي في الباب والدخول الى السوق اول دائم وخروجه آخرا بل يبادر الى قضاء حاجته فيخرج سريعا لانه ماوى الشياطين كما ان المسجد ماوى للملائكة فيكون

بيع المكس كما في المساجد ومعاطن الابل وذبح الشاة فانه كالمجذوم والابرص ونحوهما ولا اكراه ولا خلاف فيه
من الاخبار المروية في الكافي في باب من تكره معاملته والاستحطاط اى طلب الوضيعة من الثمن بعد العقد المروي في الكافي
في باب الاستحطاط والزيادة في السلعة وقت النداء عليها من الدلال بل يصبر حتى يسكت ثم يزيد للعلوي المروي
في الكافي في اوائل باب النوادر والواقع في آخر كتاب المعيشة اذا نادى المنادي فليس لك ان تزيد وانما تحرم الزيادة
النداء ويحلها السكوت والتعرض للكيل والوزن اذا لم يحسن صنعة من الزيادة والنقصان المؤدي الى
المحرم ففي مرسل الحناط المروي في الكافي في باب الوفاء عن الصادق ع من وجل في بيته الوفاء وهو اذا كان لم يحسن
ان يكيل قال فما يقول الذين حوله قلت يقولون لا يوفي قال هذا لا ينبغي له ان يكيل وفي الباب عن عبيد بن اسحاق
الى صاحب نخل فخبرته انه انتهى اليه خير من الوفاء فقال ان الوفاء وان الحق على يديك ونحو ثوبت الوفاء
كنت من اهل الوفاء وان نويت النقصان ثم وفيت كنت من اهل النقصان وحكى الشهيد الثاني عن بعضهم
القول بالحرمة للنهي في الاخبار المقتضي التحريم اقول لم اجد الا النهي ما لا اريد به خبر الحناط فهو غير صالح لان
سندا ودلالة فحمله على الكراهة متعين والدخول على سوم المؤمن بيعا او شراء بان يطلب ابتياع الذي يريد
الاشتراء به ويبذل زيادة عنه ليقدمه البايع او يبذل للمشتري متاعا غير ما اتفق عليه وهو والبايع المروي
في الفقيه في باب حل من مناهي النبي ص باسناده عن الحسين بن زيد عن الصادق ع عن ابيه عن آبائه عن علي عليهم
السلام عن النبي ص وغيره نهى ان يدخل الرجل في سوم اخيه المسلم خلافا للجماعة فالحرمة لظاهر الخبر وغيره انه
ضعيف للسند مع عدم الجابر سيما بعد وروده في سياق كثير من المناهي التي هي للكراهة قطعا فكيف يجوز
تخصيص الاصل المعتضد بفتوى المشهور به وشمول الدال على حرمة ايذاء وقلب المؤمن لغو المقام اولى الكلام و
احاديث حقوق المؤمن محمولة على الكراهة كما يرشد اليه عدم القول بوجوب المساواة بين الاخوان في
الاموال والجوع والشبع ونحوها ثم القول بالكراهة او التحريم انما هو بعد تراضيهما او قربه فلو ظهر منه ما
يدل على عدم الرضا وطلب الزيادة او جهل حاله لم يحرم ولم يكره القناعة [illegible] في ذلك ولا كراهة فيما يكون في
الدلالة لانها عرفا موضوعة لطلب الزيادة ما دام الدلال يطلبها فاذا حصل الاتفاق بين الدلال والمشتري
تعلقت الكراهة ولا فيما لو طلب المشتري من الطالب الترك اقتصارا بالمتيقن من المنع بل يستحب الترك
على الملتمس منه قضاء لحاجة المؤمن وان يتوكل حاضر لباد وهو الغريب الجالب للبلد وان كان قرويا للنبوي
المروي في الكافي في باب التلقي لا يتلقى احدكم تجارة خارجا من المصر لا يبيع حاضر لباد والمسلمون يرزق الله
بعضهم من بعض والنبوي المروي في مجالس الشيخ لا يبيع حاضر لباد ودعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض
وعن كاهي عن يونس بن يعقوب قال تفسير قول النبي ص لا يبيعن حاضر لباد ان الفاكهة وجميع اصناف الغلات
اذا حملت من القرى الى السوق فلا يجوز ان يبيع اهل السوق لهم من الناس ينبغي ان يبيعه حاملوه من القرى
والسواد فاما من يحمل من مدينة الى مدينة فانه يجوز ويجري مجرى التجارة خلافا للجماعة في التحريم لظاهر النهي
وفيه انه ضعيف السند فلا يصلح لتخصيص الاصل المعتضد بالشهرة فليحمل على الكراهة ثم ظاهر الاخبار اختصاص الحكم

الفاكهة

الفاكهة والغلات ولذا من بعض المتأخرين الاختصاص عليهما لكن العموم اولى كما هو ظاهر الاصحاب لعموم التعليل وان
لم نسلم لسند هاتين الروايتين فلا حجة فيهما الا اشتراط في الحكم تحريما او كراهة بكون الحاضر عالما بالنهي [illegible]
التكليف به الا ان يكون العدم بسوء تقصيره ويكون المتاع المجلوب مما تعم الحاجة اليه فلا دليل لعموم النهي ويكون
البادي جاهلا بالسعر فكان ابن فلان صرح [illegible] لا يعني غالبا فان الحذق في البيع امر آخر ويكون [illegible] ظاهر [illegible]
فكالثاني ويعرض الحضري ذلك على البدوي ليتولى البيع له فلو التمس الغريب ذلك لم يكن به باس [illegible] اشكال من
عموم النهي ومن المرغبة لقضاء حاجة المؤمن والمرجحية للمسامحة فالوكالة لبيع اموال الناس وعن [illegible]
في جواز السمسرة في الامتعة المجلوبة من بلد الى بلد ولعل الاجود [illegible] ويكون السلعة مجلوبة للبيع فلو جلبها [illegible]
عليها حاضر على البيع [illegible] انه لا خلاف لا وجه له [illegible] في كيفية البيع ثم الحرمة على الحاضر فباع
بدون الاجرة او اكثر صح البيع [illegible] كما من [illegible] او بيع الحاضر للبادي في البلد فلا في الحضر كما هو الا
وبالجملة الاظهر [illegible] الكراهة مطلقا ومع المنع لو باع اثم وانعقد المتعلقة بالخارج وفي اختصاص المنع حرمة
او كراهة بالبيع من البادي او تعميمه لشراء البلدي له وجهان من عموم التعليل في [illegible] ومن [illegible] النصوص وعبارة
الاصحاب فالاول والاجود للتعميم اذا قلنا بالكراهة والتخصيص لو قلنا بالتحريم والتلقي وفاقا للمحكي عن اكثر المتأخر
للنبوي المتقدم والصحيح [illegible] المروي في الكافي في باب التلقي عن [illegible] الحناط عن منهال القصاب عن الصادق
لا تلق ولا تشتر ما تلقى ولا تاكل منه وصحيح ابن ابي عمير المروي في الباب عن عبد الرحمن بن الحجاج عن منهال القصاب
عن الصادق ع لا تلق فان رسول الله ص نهى عن التلقي قلت فما حد التلقي قال ما دون غدوة او روحة قلت وكم
الغدوة والروحة قال اربع فراسخ قال ابن ابي عمير وما فوق ذلك ليس بتلق خلافا للجماعة فالحرمة لظاهر النهي و
الاجود بل من [illegible] الاجماع ثم المراد بالتلقي كما قيل الخروج الى الركب القاصد الى بلد للبيع عليهم او الشراء منهم مع
جهل الحكم مع [illegible] وعدم اربعة فراسخ وما دونها بلا خلاف كما عن [illegible] للمهذب في الباب عن منهال القصاب
قال قلت له ما حد التلقي قال روحة [illegible] المتقدم الظاهر في التحديد بها ونحاكا هو [illegible] الاعتقاد
بفتوى المشهور مع الاسناد [illegible] لا يخلو عن الاعتبار [illegible] ابن محبوب وكيف كان فلو كان ازيد فلا باس ولا
[illegible] خلاف فيه كما من [illegible] الحكم تحريما او كراهة انما هو مع القصد اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن فلو اتفق مصادفة
الركب في خروجه لغرض آخر لم يكن به باس كالبيع والشراء بعد وصوله الى حد البلد كما ذكره غير واحد [illegible]
المتقدم في توكيل حاضر لباد ولكن مقتضى تعليله التقييد [illegible] المتلقي [illegible] على العقلين في صحة البيع المعلوم النهي
بالخارج الا ان النهي عن الاكل والشراء ربما اشعر بالفساد كما عن الاسكافي والاجود عدم الفساد [illegible] القائل به
كان الاحوط الاجتناب ولا خيار للبايع بدون الغبن عملا بالعموم فقول [illegible] لا يعتد به واما مع الغبن
فله الخيار [illegible] الامضاء العموم نفي الضرر والخيار على الفور [illegible] التراخي قولان اجودهما الاخير
للاستصحاب ويكره النجش وهو الزيادة لمن واطأه البايع [illegible] يريد في السلعة وهو لا يريد شراءها
ليسمعه غيره [illegible] خيط [illegible] الكلام [illegible] القائل وهو محرم اجماعا

ومن ذلك لا انه نجش وعلى تعريف [illegible] اذ لا يشمل لتعريف المدح من لم يواطئه البايع واشكل من هذا التعريف
نعم وغيره وهو الا يريد الزيادة من واطأه البايع لان الزيادة من المشتري الحاضر وغيره ولا مكره بالاجماع ولا
المراد في المعروف النجش بتحقيق الا انتقام السلعة بازيد من ثمنها واشكال تحديد شراؤها اليك الامر فيقع [illegible]
النكاح ومنه الحديث نهى عن النجش ويكره بالسكون ولا تناجشوا الا تفعلوا ذلك واصله من نجش الصيد وهو
اثارته [illegible] ولا ريب في حرمته وظاهر المتن الكراهة والاجود حرمته لدعوى الاجماع عليه في جامع المقاصد كما عن
كاعبيدة وعن المنتهى نفي الخلاف عنه وللمروي في الكافي عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع عن النبي ص الواشمة
والموتشمة والناجش والمنجوش ملعونون على لسان محمد ص وفي معاني الاخبار عن النبي ص لا تناجشوا ولا تدابروا
ومعناه ان يزيد الرجل في ثمن السلعة وهو لا يريد شراءها ليسمعه غيره فيزيد بزيادته والناجش خائن والتدابر
الهجران وضعف السند مجبور بما ترى مع شذوذ المخالف ثم يصح البيع وفاقا للاكثر للعموم خلافا للمحكي عن الاسكافي
فابطاله ان كان من فعل البايع ولا عبرة به ويتخير المشتري مع الغبن الفاحش لنفي الضرر خلافا للمحكي عن
فنفي الخيار مطلقا للاصل وانحصار العيب الموجب له فيما اذا كان في المبيع خاصة والقاضي [illegible] ثبت الخيار مطلقا
وهما ضعيفان المقصد الثالث في اركانها وهي ثلاثة الاول العقد وهو الايجاب والقبول كما شرت اقول
اختلفوا في تعريف البيع على اقوال [illegible] بعيد بما في التعريف لها وما يرد عليها من المناقشات الغير المهمة [illegible]
المطلب فلذا لم يعرفه المتن بل ذكر العقد وغيره بما عرفته ولا نزاع في صحته ولا ينعقد بدونه وان حصلت
الرضا فلا يكفي في اللزوم اعطاء كل واحد من المتبايعين ما يريده من المال عوضا عما ياخذه من الاخر باتفاقهما
على ذلك بغير العقد المخصوص وتسمى ذلك بالمعاطاة على المشهور بل كاد ان يكون اجماعا كما في [illegible]
بل صريح الغنية وظاهر التذكرة الاجماع وهو الحجة خلافا لما يتوهم من المحكي عن المفيد من الاكتفاء بمجرد التراضي
والتقابض ولو خلي من اللفظ حيث قال والبيع ينعقد على تراض بين الاثنين فيما يملكان التبايع له اذا عرفا
جميعا وتراضيا بالبيع وتقابضا وافترقا بالابدان وفيه ليس في هذا تصريح بصحته الا انه يوهم وفي تلك [illegible]
كلام المفيد يدل على الاكتفاء في تحقق البيع بما دل على الرضا من المتعاقدين اذا عرفاه وتقابضا وقد كان بعض
مشايخنا المعاصرين يذهب الى ذلك ايضا لكن يشترط في الدال كونه لفظا واطلاق كلام المفيد اعم منه انتهى قول
المفيد ووجوه اشياء قررتها اصلا [illegible] البيع ومنع الغيبة كونها بيعا يكتفي به العيان وكتابه [illegible] مع التقابض
بالفعل الا انه البيع بالاتفاق حتى من القائلين بها منهم الا انهم يقولون هو بيع فاسد قال لا يعرف احد من الاصحاب بالفعل
بيع فاسد سوى المصنف في النهاية وجمع عنه في كتبه المتاخرة عنها انتهى وقد يتم الا ان يكون تجارة من تراض
حتى الخارج بدليل ولا دليل على صحته في المقام وليس لنا في الدروس ما ظهر من بين التكلم بها في كلام الشهيد الثاني
فان في [illegible] حكى عن متاخري الشافعية وجميع المالكية انعقاد البيع بكل ما دل على التراضي وعد الناس
بيعا ثم قال وهو قريب من قول المفيد وشيخنا المتقدم وما احسنه وامتن دليله ان لم ينعقد الاجماع على خلافه اقول
وقد عرفت اجماع الغنية المتقدم وعليه فلا وجه للاستماع لقول المفيد سيما بعد الالتفات الحكم بشدة كثرة [illegible]

المهدي

لا خلاف بين الاصحاب كما صرح بعضهم في تحقق اللزوم في المعاطاة بتلف العينين وفي اللزوم بتلف احديهما كما
قاله جماعة وعلله كما احتمله ثلث وجوه اجودها الاول لاطلاق الاية واما القول بان غايتها ثبوت الحلية وهو
غير اللزوم الذي هو محل البحث من المسئلة فغير ان مقتضى الاطلاق الحلية ولو بعد الرجوع وتلف احديهما او البعض
من كل منهما وكلام من قال برباح قال باللزوم لا لان مع القول بعدم تحريم التصرف لكان رجوع المالك الى
واما الجواب بانه ليس المراد حلية قراءة صيغة البيع بل المراد حلية نقل البيع وهو امر [illegible]
الاستقلال واللزوم فان الله [illegible] عليه ذلك فغير مناقشة بل الاسد الاول وبالجملة احتمال ذلك ضعيف
ولذا اقوى هو ابقيته [illegible] فيما ذكر ظهر الحكم باللزوم بتلف احديهما وفاقا للمحقق الثاني فانا [illegible] من
اللزوم من العين الاخرى في مقابلة التالف [illegible] الا باحتمالها [illegible] والعتاق
في جواز رجوع كل منهما في بيع المعاطاة بقاء العينين معا من غير نقل ولا تصرف مغير لاحديهما ذاتا او صفة
فالبيع ولو استقل عن اختيار بل ولو بالمعاطاة على الامر في الصلح والهبة والوقف والعتق والاجارة
يتحقق اللزوم وكذا يبطل بنحو الحنطة ومزجها بحيث لا يتميز وصبغ الثوب وقصره وتفصيله وخياطته ونحوها
والدليل في الكل اطلاق الاية بتقريب مامر وفي البعض عموم اوفوا بالعقود من غير ظهور معارض في
نحو المقام وعيسه سيرة الجل الثالث لو دفع في العين وكذا استعملها من هي في يده لم يرجع عليه بالاجرة ثالث
لتسليطه على التصرف من غير عوض ولعموم الناس مسلطون على اموالهم وكذا القول في النماء التالف ولو كان
باقيا فقد تسلط على الاخذ من المشتري كما في ذلك وعلله وجهان اجودهما الثاني لاصالة البراءة ولعموم
الناس مسلطون على اموالهم تعليلا للتنزيل بالاستصحاب نعم لو قلنا بافادة المعاطاة الاباحة المحضة من غير
ملك فالحق التسلط للاستصحاب لكن قد عرفت افادتها الملكية بل الملكية فيها اثبت من الملكية في ذي
الخيار لعدم جواز التصرفات الناقلة كالبيع والوقف ونحوهما بدون اذن الاخر هنالك دون المقام
فانها هاهنا جائزة بلا اشكال اعرفه والمعتمد في بيع الاحكام وان قال بالفساد [illegible] قد رجع عنه كما عرفت الرابع رابع
لو لزمت المعاطاة باحد الوجوه المذكورة فهل تصير بيعا لازما ام معاوضة برأسها يحتمل الاول لان المقاصد
مقصورة ومنها احدها وكونها معاوضة برأسها يحتاج الى دليل ويحتمل الثاني لاطباقهم على المخالفة
بينهما حال وقوعها فكيف تصير بيعا بعد لكن الاقوى ما عرفت اجودية الاول واما ما ادعاه من الاتفاق فمن
البيع اللازم لكن لا يجدي لانقسام البيع الى اللازم وغيره وتعلق الشرع في خيار الحيوان وغيره [illegible]
وعليه فهل الثلثة من حين المعاطاة ام من حين اللزوم وجهان اجودهما الاول الخامس لو وقعت المعاطاة خامس
بقبض احد العوضين خاصة فكيف المقبوض فالاقوى اللزوم [illegible] ان كان المتلوف مثمنا والثمن ان كان
الاخر فاشكال الشهيد الثاني [illegible] عدم صدق المعاطاة لا فائدة عليه لتوقفه على العطاء من
الجانبين ولم يحصل [illegible] وجهه اذ لم يعلق الحكم بالصحة واللزوم في الكتاب والسنة على لفظ المعاطاة حتى
يتوقف ذلك بل المناط هو صدق البيع لغة وعرفا المتفق عليه لا اثر ولا ريب فيه السادس في جامع المقاصد لم سادس

الاخ

الا في كلام بعضهم ما يقتضي احتمال المعاطاة في الاجارة وكذا في الهبة وذلك لانه اذا امره بعمل على عوض معين
وعمله استحق الاجرة ولو كان هذا اجارة فاسدة لم يجز له العمل ولم يستحق اجرة مع علمه بالفساد وظاهرهم الجواز
بذلك وكذا اذا وهب بغير عقد فان ظاهرهم جواز الاتلاف ولو كانت هبة فاسدة لم يجز بل منع من مطلق التصرف
وهو لحظ مفيد وفي ذلك نفي الباس عنه مع دعواه في الاجارة الاطباق على جواز ذلك واستحقاق الاجرة تنبيه
في [illegible] كتاب المكاسب من السكوني عن الصادق عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان لا يحل للمسلم هدية تنفع صاحب
الحوض الا [illegible] وفي النبوي المروي هناك الهدية على ثلثة وجوه هدية مكافاة وهدية مصانعة
وهدية لله عز وجل وفي كتاب المكاسب ايضا عن اسحق بن عمار قلت له الرجل الفقير يهدي الى الهدية [illegible]
ان يتعلم ومقتضى الاخير حلية هدية المصانعة للمهدى اليه ولو لم يعط وكراهة ترك العوض ولكن
هذا انما يتم لم يعلم من حال الواهب عدم الرضا بالتصرف فيه بدون العوض والا فلا يجوز التصرف الا مع العوض
الموجب لرضاه [illegible] لا اشكال في جواز التصرف في الهدايا والتعارفات التي يراعيها الخاطب بعد
الخطبة قبل عقد النكاح [illegible] لان الخاطب مسلط على ماله [illegible]
مع الانشاء المبرز بل للتعليق ولو بعدم المخطوبة او نكل من الاجابة فلا شك في جواز استرجاع الخاطب ما بقي
عينه لعموم الناس مسلطون على اموالهم وفي جواز اخذ الغرامة لتلفه قبل الندم وجهان ينشان من الاصل
ومن عموم لا ضرر ولا اضرار وهو الاجود فعليهم غرامة ما صاروا سببا للتلف ومنشا لتوجه الضرر عليه ولو تعذر
النطق كالاخرس ومن بلسانه آفة كفت الاشارة الدالة على الرضا على الوجه المعتبر في الايجاب والقبول
بلا خلاف اجده وفي حكمها الكتابة على ورق او تراب او خشب [illegible] المقصودة لعموم الاية من غير مخصص
في هذا المقام وهل يجب عليه توكيل الغير مع الامكان ام لا قولان احدهما الثاني للاصل وفاقا للاكثر
ولا ينعقد الا بلفظ الماضي فلو قال ابيعك او قال اشتري لم يقع اجماعا كما في كره معللا بانه اشبه الى الوعد
خلافا للمحكي عن القاضي فينعقد بالمضارع والامر والاول اجود لما مر وفي اشتراط تقديم الايجاب على القبول
نظر من عموم احل الله البيع واوفوا بالعقود [illegible] ومن الاجماع المحكي عن ف المعتضد
بفتوى الاكثر [illegible] الاول ضعيف وفي ذلك موضع الخلاف
ما لو كان القبول بلفظ ابتعت واشتريت او شريت منك كذا بكذا بحيث يشتمل على ما كان يشتمل عليه
الايجاب اما لو اقتصر على القبول وان اضاف اليه باقي الاركان لم يكن غير اشكال معللا في تذكرة بانه صريح
في البناء على امر لم يقع ويشترط في العقد التصريح فلا ينعقد بالكناية مع النية مثل ان قلت [illegible] ملكك او
جعلته لك وخذه مني بكذا او سلطتك عليه بكذا معللا في كره بان المخاطب لا يدري [illegible]
[illegible] الوقوع قياسا على الخلع ومنع الاصل وينتقض بالنكاح ايضا وقول المصنف كالخلع
اشارة الى ان الخلع كما لا ينعقد عندنا بالكناية كذلك البيع ولا ينعقد العقد ايضا بالكتابة عملا بالاصل [illegible]
لانها اعم من القصد وكذا بالاجارة للاصل المذكور ولانها قسيم البيع [illegible] واما احتمال غيره لذلك فيها بعيد جدا

تنبيه هل يشترط في الايجاب والقبول العربية ام لا قولان اجودهما الاخير للعمومات مقتضاها عدم لزوم مراعات
الاعراب ايضا بل وضوح المطلب خلافا للمحقق الثاني فيجب [illegible] وهو ضعيف ثم لو قلنا باللزوم في العربية فانما
هو مع العلم او القدرة على التعلم من غير مشقة عرفا والا فلا يجب بلا اشكال والحاصل ان كل لفظ دال على البيع
الشراء صريحا او ظاهرا عرفا ولو بمعونة القرينة فالاجود الاكتفاء به فلا يتعين لفظ مخصوص في الايجاب والقبول ولا
التوكيل عملا بالاصل واشترط في جامع المقاصد وقوع القبول على الفور بحيث لا يتخلل بينهما كلام اجنبي وهو
الاحوط لكن في تعيينه نظر لعدم الدليل على الاشتراط [illegible] الاجود العمل بالعمومات حتى يظهر المخصص فليكن عما
سكت الله عنه نعم لو تخلل الاجنبي بينهما بحيث يعد العقد معدوما في العرف الاظهر فلا بد من الحكم بعدم اللزوم
للاصل الاول وكلما يذكر في متن العقد من الشروط السائغة [illegible] يجب الوفاء بها وفاقا للجماعة بل
الغنية والسرائر بالاجماع لعموم اوفوا بالعقود والعلوي المروي [illegible] في اواسط باب [illegible] النكاح
لامرأته شرطا فليف لها به فان المسلمين عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا او احل حراما وظاهر المستفيضة المتضمنة
لقوله عليه السلام المسلمون عند شروطهم ومنها صحيح عبد الله بن سنان المروي في [illegible] باب عقود البيع عن الصادق عليه السلام
من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له ولا يجوز على الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم
فيما وافق كتاب الله عز وجل وصحيح ابن سنان المروي في الباب ايضا عن الصادق عليه السلام المسلمون عند شروطهم الا كل
شرط خالف كتاب الله عز وجل فلا يجوز خلافا للشهيد الاول فلا يجب وانما يفيد جعل البيع عرضة للزوال بالفسخ
عند عدم سلامة الشرط [illegible] الاصل وضعف [illegible] الوجوب [illegible]
سيما بعد ملاحظة العلوي المتقدم والكاظمي المروي في [illegible] كتاب النكاح في باب الشرط في النكاح ونحوها
الا ان تعليم المرأة شرطها فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال المسلمون عند شروطهم الخبر [illegible] الوجوب من قوله المسلمون
عند شروطهم لما امرها بالايفاء على الوجوب هذا مضافا الى دلالة هذا القول على الحكم [illegible]
المؤمنون [illegible] عند شرطه [illegible] للشهيد ايضا في بعض تحقيقاته
على ما حكي [illegible] بالتفصيل بان الشرط الواقع في العقد اللازم ان كان العقد كافيا في تحققه ولا يحتاج بعده الى صيغة
فهو لازم لا يجوز الاخلال به كشرط الوكالة في العقد وان احتاج بعده الى امر اخر وراء ذكره في العقد كشرط
العتق فليس بلازم بل يقلب العقد اللازم جائزا [illegible] ان اشتراط ما العقد كاف في تحققه كجزء من
الايجاب والقبول فهو تابع لهما في اللزوم والجواز واشتراط ما سيوجد امر منفصل عن العقد وقد علق عليه
العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم جائزا اقول وهو ايضا [illegible]
في هذا المقام هو التزام شئ [illegible]
عليك [illegible] هذا [illegible]
في بطلانه لعدم حصول الانشاء المشروط في العقد [illegible] الاجماع على صحة التوكيل لو قال انت
وكيلي في بيع [illegible] اذا قدم الحاج [illegible] لو كان [illegible] شرطا

وصف

وصف فان قدم الحاج قبل البيع لا لتوكيل نعم لو اشترط التعليق في العقد بان يكون مقصود المتعاقدين كون [illegible]
موقوفا على اتيان المشترط عليه بالشرط باختياره [illegible] فعلى البايع مع عدم الاتيان بالشرط الخيار [illegible]
ولم يرفع يده من المبيع بعد فسخ البايع فلا شك في كونه اثما وغاصبا [illegible] لا وجه للاستغناء ان العمل
اذ العمل بمقتضى الشرط كما عرفته سابقا لازم [illegible] مقتضاه [illegible] يكون مجرى الالتزام والالزام مثل
عليك [illegible] خلاف [illegible] للقصارة واخرى [illegible] تعليق دوام العقد [illegible]
[illegible] في الشهر الثاني فالعقد لازم من غير خيار [illegible] الحقيقة [illegible]
شرط الخيار فمقتضى هذا الشرط كون المشتري مخيرا في الاتيان بالشرط [illegible] التخيير للبايع [illegible]
الاجود هو اطلاق القول بلزوم الوفاء بمقتضى الشرط كما قلناه اذا فلينظر الى مقتضاه [illegible] التحقيق
ان المراد بالشرط السائغ هو ما لم يكن منافيا لمقتضى العقد ومخالفا للكتاب والسنة ومحللا للحرام ومحرما
للحلال والمراد بالشرط المنافي لمقتضى العقد كعقد البيع مثلا هو الشرط المخرج للبيع عن حقيقته عرفا او شرعا او
من صحته كان يبيع ويشترط ان لا يسلم المبيع او يشترط المشتري ان لا يسلم الثمن او يشترط احدهما عدم
الانتفاع بما ينتقل اليه راسا ونحوها مما يعد بسببها ويحكم بفساده شرعا [illegible]
وحيث كان اللازم من الشرط هو الشرط الواقع في متن العقد اللازم فيذهب حقيقة العقد عرفا او شرعا او
الحكم ببطلانه او الشك في تحققه لا دليل على لزوم الشرط لعموم المؤمنون عند شروطهم مخصص بالدال على عدم
لزوم الوفاء بالوعد [illegible] متن العقد اللازم فمقتضى المذكور عدم المنع من صحة [illegible] من اشتراط
سقوط خيار المجلس او الحيوان او عدم بيع العبد وهبته وعدم اخراج المرأة من البلد او سكنى البايع في
الدار المبيعة مدة معلومة او ركوب [illegible] ونحوها مما لا يخرج البيع به عن حقيقته عرفا او شرعا [illegible]
في البيع غاية الامر المنع من التصرف الخاص [illegible] بالشرط وجمعا بين الدليلين مع وجود الشاهد [illegible]
اللازم [illegible] العموم [illegible] مقدم لخصوصيته واما بيان
المراد من الشرط المخالف للكتاب والسنة المحلل للحرام او المحرم للحلال [illegible] ولكن التحقيق عندي ان
المراد من الحرام في المحلل للحرام هو الثابت حرمته في الشرع ولو بعنوان العموم ومن الحلال في المحرم للحلال ما كان
[illegible] بالخصوص في الكتاب او السنة [illegible] في الكتاب والسنة
عملا بالشاهد [illegible] ان كان [illegible]
للحلال الثابت [illegible] الناس مسلطون على اموالهم [illegible] حرم حلالا [illegible]
شرطا مخالفا لكتاب الله [illegible] عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قضى علي عليه السلام في امرأة تزوجها رجل وشرط عليها
وعلى اهلها الا تزوج عليها امرأة او هجرها او اتى عليها سرية فانها طالق فقال شرط الله قبل شرطكم ان شاء وفى
بشرطه وان شاء امسك امرأته ونكح عليها وتسرى عليها وهجرها ان اتت بسبيل ذلك قال الله تعالى في كتابه فانكحوا ما طاب لكم
من النساء مثنى وثلث ورباع وقال احل لكم ما ملكت ايمانكم وقال واللاتي تخافون نشوزهن الآية [illegible]

وقد عرفت من الشاكر في غلو وجدت في بعض المقامات منافيا فحينئذ تخصيصا لرجع المقام بالمعتبر في الشروط
الغير اللازمة هو الشرط المؤدي الى جهالة احد العوضين لا انه واجد في الخبر النبوي عنه في السنة بل انما في المقام
كلام السابق بعد ذكر ما لم يؤد الى جهالة في احد العوضين لكن ذلك بمجرده لا يحيط الفائدة في الشروط الغير الجائز
فكان عليه ان ذكرنا ما ابتناه الا لاختصاره بما نقلناه ولعله لا سوء بلعل الغرض في ذلك على قول يع ومنابذاتي
الشروط الجائز اشتراطها في العقد ما لم يكن مؤديا الى جهالة المبيع او الثمن ولا مخالفا للكتاب والسنة بما تقطع
وقوله ولا مخالفا للكتاب والسنة كان مغنيا عن ذكر المؤدي الى جهالة العوضين لاستلزام الغرر المنهي عنه
في السنة المطهرة وقوله الشرط في العقد وفاقا للجماعة بل الاكثر عند الله لا اصالة عدم انتقال كل من مال
البايع والمشتري الا بناقل شرعي كالبيع وهو عبارة عن انشاء نقل البايع الملك الى المشتري وانشاء المشتري
قبول اياه بعوض معلوم وهذا الانشاء من الافعال القلبية التي تتبعه المقصد وخروج الملك عن مال المالك تارة
يتبع ان البت دائري بالتنزيل ومرة بالتخيير اخرى بالتعليق كالاصل عدم الانتقال حتى يعلم امرا مرجبا من ملكه
باي هذه الاعتبارات مثلا انه قصد انشاء اخراجه عن الملك بتابيد ولا تعليق ولم يعتبر في ذلك ما اطلع
عليه لمشاهد انه امعاقا يحتمل وجوها كثيرة ولم يذكر في طي العقد وحيد منها اطليس مع الاطلاق فظهر ان المذكور ان
المعقود تابعة للمقصود وعليه فالمقصود هو العقد مع الشرط المذكور او المعهود بينهما في العقد لا منفردا ولا بلا شرط
وان ابطل الشرط بطل المقصود لانتفاء الكل بانتفاء جزئه ولان التراضي لم يقع الا على المجموع من حيث هو مجموع
فاذا امتنع بعضه انتفى متعلق التراضي فيكون اكلا تجارة لا عن تراض ولان الشرط يزيد الثمن باعتباره وينقص
فاذا بطل الشرط بطل ما قابله من الثمن او المثمن فيتطرق الجهالة الى احد العوضين يوجب بطلان
العقد فتدبر [illegible] خلافا للمحكي عن جماعة فيبطل الشرط خاصة دون البيع لتعلق التراضي بكليهما فاذا امتنع احدهما
بقي الاخر [illegible] التراضي بالمجموع لا بكل منهما [illegible] الشرط على صحة البيع ولو كان صحته موقوفا على صحته
لزم الدور [illegible] اذ فرق بين الصحة واللزوم [illegible] فمن الشروط ما هو فاسد ومفسد للعقد
بلا خلاف نحو ان يشترط في الرطب [illegible] وفي الزرع ان يسنبل [illegible] ان ذلك غير
[illegible] ومن الشروط ما هو فاسد بلا خلاف غير مفسد للعقد وفي ذلك خلاف
نحو ان يشترط ما يخالف مقتضى العقد مثل ان لا يقبض المبيع او لا يبيعه [illegible] ما يخالف الكتاب والسنة نحو
ان يشترط بايع العبد ان يكون ولاؤه له اذا اعتق ويدل على صحة العقد ما قدمناه من الاجماع وظاهر الفتاوى
ولان الاصل ويحتج على المخالف بادوده من خبر بريرة ان مواليها اشترطت مع عائشة حين اشترتها ان يكون
ولاؤها لها اذا اعتقتها فاجاز النبي ص البيع وقال الولاء لمن اعتق فافسد الشرط الا انه [illegible] الاجماع موهون
بمصير الاكثر الى الخلاف [illegible] من التجارة من غير تراض [illegible] الى عدم
[illegible] البيع والعقد المستلزم للمقصد المنتفي بانتفاء جزئه كما عرفت فلا وجه للحكم بالحل والرواية الموضوعة
[illegible] الاستصحاب بخبر بريرة [illegible] مقتضى الاصل [illegible] هو الفساد حتى يثبت الصحة من

الشرع

الشرع فيخصص الاصل ح كما ستعرف في الكلام من الحكم بفساد الشرط دون العقد كالحكم في عقد المتعة المانع فيه ذكر
الاجل برجوعه الى الدوام كما ستعرفه ايضا لاجل النص ولو شرط ما لا يدخل تحت القدرة اي قدرة البايع كجعل الزرع سنبلا
والحصرم عنبا ونحوهما بطل بلا خلاف كما مر عن الغنية وحكاه في [illegible] فساد العقد ايضا وهو المعتمد وقطع
بعضهم بصحة العقد ضعيف نعم لا باس باشتراط تبقيته الى اوان صيرورته سنبلا او عنبا لكونه مقدورا له
ولو شرط عتق العبد لزم العتق بعده اي الشرط لعموم المؤمنون عند شروطهم والاطلاق يعم العتق عن
المشتري ومطلقا من غير تقييد كما هو جماعي كما في [illegible] وقطع الصيمري وغيره بالخلاف فيه عن البايع ايضا
كما عزاه في كره الينا مؤذنا بدعوى الاجماع ويشمله اطلاق عدم الخلاف الذي ادعاه الصيمري فما ذهب اليه
بس وغيره من عدم جواز اشتراطه عن البايع ضعيف وحديث لا عتق الا في ملك لا ينفي من الجواز لان
المباشر المشتري وهو مالك وتوهم منافاته لمقتضى العقد مع ما مر ضعيف ولو لم يعتق تخير البايع في فسخ
لان التراضي في العقد على سبيل اللزوم والاستمرار انما وقع على الشرط ولم ينتقل ما هو ملكه على سبيل اللزوم
الا مع تحقق الشرط فمع انتفائه فله الفسخ والرجوع الى ماله وان استشكل قبل الوجه وعلى ملك المشتري بل له
الفسخ مع عدم الوفاء مطلقا وان مات العبد فيرجع الى قيمته يوم التلف على الاقرب لانه وقت الانتقال اليها
وقبل ذلك كان الحكم متعلقا بالعين وكذا لو انعتق قهرا ولو اختار الامضاء ففي رجوعه الى المشتري بما
يقتضيه شرط العتق من القيمة او لزوم ما يقابله منه خاصة وجهان من اقتضاء الشرط نقصانا من الثمن
ولم يحصل فلينجبر ذلك [illegible] ان الشروط لا يوزع عليها الاثمان في تلك الحال وورد بان الثمن لا يوزع
على الشرط بحيث يجعل بعضه مقابلا له وانما الشرط محسوب في الثمن وقد حصل باعتباره نقص في القيمة
وطريق معرفته ما يقتضيه الشرط كما ذكره غير واحد ان يقوم العبد بدونه ويقوم معه وينسب التفاوت
بين القيمتين الى القيمة التي هي مع الشرط ويؤخذ من المشتري مضافا الى الثمن بمقدار تلك النسبة
فلو كانت قيمته بدون الشرط مائة ومعه ثمانين فالتفاوت عشرون ونسبتها الى الثمانين الربع فيؤخذ
من المشتري مع الثمن مقدار ربعه وذلك هو الذي سامح به البايع في مقابلة شرط العتق **تنبيه**
لو الزم البايع بالشرط في متن العقد والتزم به كقوله بعتك هذا بهذا وشرطت عليك مقارنة هذا التوجيه
فلا ريب في لزومه فيطرف المشروط عليه فلو اخل به فهل يتسلط المشروط له على الفسخ مطلقا كما يشعر
من ظاهر العبارة او لا بد اولا من اجباره [illegible] بالرفع الى الحاكم فان تعذر فيتسلط على الفسخ كما احتمله
لك وغيره وجهان اجودهما الاول لاصالة عدم بطلان تسلط المشروط له على المبيع الا اذا تحقق الشرط
والاستدلال للاخر بعموم المؤمنون عند شروطهم وعموم اوفوا بالعقود غير مفيد في هذا المقام نعم يجب على المشروط
له الزامه واجباره ولو بالرفع الى الحاكم من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ولكن ذلك لا يستلزم
عدم التسلط على الفسخ بمجرد الامتناع فلو ترك الامر بالمعروف عصيانا وفسخ لترتب عليه اثره فيما ذكر نظير
كل شرط لم يسلم المشروط [illegible] مخير بين الفسخ للعقد والامضاء مطلقا كما هو المعين من انه يجب العود [illegible]

ولا يتسلط المشروط له على الفسخ الا مع تعذر وصوله الى شرطه وعليه فلو امتنع المشروط عليه من الوفاء بالشرط
ولم يكن اجباره رفع امره الى الحاكم ليجبره عليه ان كان مذهبه ذلك فان تعذر فسخ ان شاء ضعيف سيما اذا
كان المقصود للمتبايعين تعليق دوام العقد كما سبق منا الاشارة في شرح قوله المختم وظاهر ما ذكره في نحو
العقد مع الشروط السائغة ولو شرط قرضا او اجلا معينا في الثمن وهو النسية او في المثمن وهو السلف او
ضمينا على البايع مع بعض المبيع او كله لو كان سلما او غيرهما صح لعموم العمومات من غير معارض وكذا الحال لو شرط
رهنا على احدهما فقط [illegible] في باب الرهون في الصحيح عن ابي حمزة عن الباقر ع عن الرهن والكفيل في بيع النسية قال
لا باس به وفي الباب عن معاوية عن الصادق ع عن الرجل يسلم في الحيوان والطعام ويرتهن الرهن قال لا باس
تستوثق من مالك الركن الثاني في المتعاقدين ويشترط فيهما [illegible] ان يكون عاقلا مختارا مالكا او مأذونا له
فلو باع الطفل او المجنون او المغمى عليه او السكران وان اذن له او اذا اكره لم يصح اما الحكم في الصبي فعليه معظم
بل في كره الاجماع لظاهر الاية وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم
اموالهم وللاخبار منها المروي في [illegible] باب الحد وفي باب حد الغلام عن حمران عن الباقر ع وفيه
ان الجارية اذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها اليتم ودفع اليها مالها وامضى امرها في الشراء
والبيع واقيمت عليها الحدود التامة واخذ لها بها قال والغلام لا يجوز امره في الشراء والبيع ولا يخرج
من اليتم حتى يبلغ خمس عشرة سنة او يحتلم او يشعر او ينبت قبل ذلك والمروي عن ق في الخصال عن عبد الله
ابن سنان عن الصادق ع قال سأله ابي وانا حاضر عن اليتيم متى يجوز امره قال حتى يبلغ اشده قال وما
اشده قال احتلامه قال قلت قد يكون الغلام ابن ثمانية عشر سنة او اقل او اكثر ولم يحتلم قال اذا بلغ
وكتب عليه الشيء جاز امره الا ان يكون سفيها او ضعيفا [illegible] الشيخ من القول بالجواز اذا بلغ عشرا عاقلا
لا يعتنى به ويرده ايضا جملة من الاخبار المروية في [illegible] ابواب الوصية في باب انقطاع يتم اليتيم والذي
بالعقل في كلام الشيخ الرشد فغير الرشيد لا يصح بيعه وان كان عاقلا اتفاقا [illegible] وبالجملة لا وجه
[illegible] للشيخ [illegible] المعتدين لا سبيل جواز بيعه وشرائه وسائر معاملاته اذا كان يصير مميزا رشيدا [illegible]
[illegible] المال وطريق الحفظ والتصرف [illegible] الاظهر جواز بيعه وشرائه فيما جرت العادة
[illegible] لا يلتفت اليه سيما في مقابلة ما مر [illegible] كبعض مشايخنا الا
جوازه فيما كان [illegible] الاهلية [illegible] الاحتياط [illegible]
بحيث يعد [illegible] المسلمين [illegible] لكن ينبغي تخصيصه بما هو المعتاد في امثال هذه الازمنة [illegible]
[illegible] دعوى اتفاق [illegible] باطلاق النص والفتوى بالمنع وما ذكره من [illegible]
ولا مصادم غير [illegible] بعد فتوى الجمهور بالمنع [illegible] مع ان الظاهر [illegible] لم يتمكن
هو البيع وكان المتمكن والمعتبر [illegible] الصغير [illegible] والنقل فلا كلام في ذلك لكنه ليس [illegible]
فيه وبالجملة المختار [illegible] المنع مطلقا [illegible] الاختيار الرشد [illegible]

وقوله

وقول التحرير بالصحة في الاخير كما يأتي في المجنون [illegible] وصولا كان المال له او للولي او لغيرهما
اذن له او لا فلا يصح [illegible] ان كان ما لكه فقد اذن لا يرجع [illegible] على الرجوع على
القابض وفي كره لو كان مستحق الدين [illegible] سلم حقه الى هذا الصبي فسلم [illegible] عن الدين ويقع
المقبوض مع ملكه لا يعتبر الصبي لان البراءة تستند الى قبض صحيح ولم يثبت وفي ذلك لو امره وليه بالدفع
اليه فدفع فان كان مال الولي برئ [illegible] وكان هو المفرط وان كان مال الصبي لم يبرأ انتهى اقول في التفصيل
اشكال فليحكم اما بعدم البراءة مطلقا او بها مطلقا فتعمق واما الحكم في المجنون والمغمى عليه والسكران فوجه
وكذا المكره بغير حق شرعي واما عدم كفاية اذن الولي فالظاهر عدم الخلاف فيه بل الظاهر عدم الخلاف في عدم
الصحة ولو اجاز وابطل الكل الا المكره [illegible] الصحة لعموم اوفوا بالعقود وصنع المقدس لا وجه له
في هذا المقام ولو باع المملوك بغير اذن مولاه لم يصح اجماعا اذا لم يلحقه الاجازة ولو لحقته فالاظهر الصحة
كما يأتي ولو اشترى نفسه من مولاه لغيره صح على الاقرب للعموم وكفاية التغاير الاعتباري بين البيع
والمشتري فلا اتحاد [illegible] للقول بالمنع [illegible] البيع [illegible] اجماعا او بلا [illegible]
للاب والحاكم وامينه والوصي البيع عن الطفل والمجنون مع المصلحة بلا خلاف في الجملة والتفصيل يأتي
ان شاء الله في بحث الحجر ولو باع الفضولي اي مال الغير من دون اذنه وقف على الاجازة من المالك فيبطل لو
فسخ اقواه صحة البيع الفضولي هو المعتمد المحكي عن المشهور بل قيل كاد ان يكون اجماعا عملا بآية احل الله البيع
واوفوا بالعقود [illegible] مانع الا اذن المالك [illegible] البارقي [illegible] بالشهرة الا
اعطاه دينارا ليشتري به شاة فاشترى شاتين ثم باع احديهما بدينار في الطريق قال فاتيت النبي ص
بالدينار والشاة فاخبرته فقال بارك الله لك في صفقة يمينك [illegible] المختار [illegible] الدالة على الصحة
في النكاح مع بناء الامر فيه على الاحتياط التام بالاجماع كما ادعاه بعضهم بل لعلها حجة مستقلة بل لعل [illegible]
[illegible] المروية في كتاب النكاح في باب المملوك يتزوج بغير اذن [illegible] كما يأتي في شرح قول المص في
كتاب النكاح [illegible] وقف على الاجازة [illegible] وما صح محمد بن قيس المروي في [illegible] باب
ابتياع الحيوان عن الباقر ع قضى امير المؤمنين ع في وليدة باعها ابن سيدها وابوه غائب فاستولدها
الذي اشتراها منه فولدت منه غلاما ثم جاء سيدها الاول فخاصم سيدها الاخر فقال وليدتي باعها
ابني بغير اذني فقال الحكم ان يأخذ وليدته وابنها فناشده الذي اشتراها فقال له خذ ابنه الذي باعك
الوليدة حتى ينفذ لك البيع فلما اخذه قال له ابوه ارسل ابني فقال لا والله لا ارسل اليك ابنك حتى ترسل
ابني فلما رأى ذلك سيد الوليدة اجاز بيع ابنه [illegible] على الحكم على
الجماعة ومنهم [illegible] وابن زهرة [illegible] الاجماع المحكي عن [illegible] موهون بمصير الاكثر
ومنهم الشيخ في [illegible] الخلاف وجملة من الاخبار [illegible] الصفار [illegible] قاصرة [illegible]
الى بعض وان كانت ظاهرة في المنع ولكنها لا تقوم في مقابلة المختار من وجوه وان كانت [illegible] في الجملة

احوط وحيث يثبت بالاخبار صحة الفضولي في البيع والنكاح يثبت في ساير العقود لعدم القائل باختصاص
الحكم بهما كما في نظيره مع جواز الاستدلال في الساير بفحوى اخبار النكاح كما تقدم ثم لو كانت الاجازة كاشفة
عن صحة العقد وحصول النقل من حينه او ناقلة من حينها احتمالان اظهرهما الاول وفاقا للمحكي عن الاكثر اذ
ليس معناها الا الرضا بمضمون العقد فليحمل بعموم الاية حتى يظهر المخصص وهو بعد غير ظاهر
كونها علامة كاشفة عن تمامية العقد وصحته من حينه حينئذ كساير المعرفات الشرعية فلا ينافي القطع
الحكم بكونها جزء سبب النقل انا القول بتاثيرها عليه والمسبب لا يتقدم على السبب فلا وجه لتخصيص
العموم بمجرد الاحتمال وتظهر الثمرة في النماء المتخلل بين العقد وبين الاجازة فعلى المختار نماء المبيع للمشتري
كما ان نماء الثمن المعين للبايع ومع المنافع للمالك المجيز ثم المالك بعد اعلامه بالفضولي ان رده بطل النقل
بلا خلاف لكن لو اجاز ورضي بعد الرد ففي صحته او احتياجه الى العقد المستانف وجهان من العموم ومن
[illegible] المتقدم [illegible] ومن الاستصحاب المعتضد باطلاق فتوى المشهور بل دعوى الوفاق
[illegible] بعضهم [illegible] والاوجه وهل يشترط في العقد الفضولي ان يكون له مجيز في الحال فلو باع مال الطفل
فبلغ واجاز لم ينفذ ام لا احتمالان اظهرهما الاخير للعموم وما سبق من عدم تاثير اجازته بعد البلوغ انما
اذا كان المباشر بنفسه ثم الاقرب انه ليس للمشتري فسخ الفضولي قبل الاجازة للزوم العقد من
جهته بحكم العموم لان الاجازة كاشفة فلا يجوز له اتلاف الثمن المعين والتصرف فيه ولا يكفي الحضور ساكتا
فيه في الاجازة عند علمائنا كما ذكر لان السكوت اعم من الرضا والقول بدلالته عليه في البكر في النكاح
للنص والقياس باطل والفارق موجود لكان الحياء المانع من الكلام بها فتم يكفي العلم برضاء المالك ولو بالقرائن
القرائن عملا بالعموم من غير دليل على اشتراط اللفظ في الاجازة كما جرت البيع او النكاح او صيغت
او رضيت ونحوه وحديث انما يحلل الكلام ويحرم الكلام الماضي في اوائل المعقد لنا مما لا يصح للاستناد
اليه على اشتراط الصدور ولو في الجملة وهل يشترط الفورية في الاجازة ام لا فله الاجازة ما لم يرد وجهان
اقربهما الاخير للعموم الا عن دليل على الاشتراط وللحاكم البيع على السفيه والمفلس مع عدم الاب والجد له
والا فمع او مع وجود هما تجدده بعد البلوغ والرشد على الاحتمالات الاتية في مقام الاشارة والكتاب
بالاجماع على الظاهر اذا كان البيع مصلحة لهم لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل ويشترط كون المشتري
مسلما والمصحف لا يكفي يعتق بلكه مسلما اما اشتراط كون المشتري مسلما اذا كان المبيع مسلما
فهو المشهور والمنصور لعموم نفي السبيل المنفي في قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
وتفسير السبيل بالحجة كما في المروي عن العيون غير ضاير حملا له على احد البطون والمروي في تب
ذبا دابا من باب القضاء عن حماد عن الصادق عن ابيه ع انه اتي بعبد ذمي قد اسلم فقال اذهبوا
من المسلمين وادفعوا ثمنه الى صاحبه ولا تقروه عنده فنهاهم بعض بجواز شراه ولكن يجبر على بيعه من
مسلم حالا وعدم تعينه يدفع المنصور المحكي عن المشهور بجواز اذا كان العبد ممن ينعتق عليه كالاب ونحوه

لاشتغا

ماشعا بالسبيل بالعتق وهو لو تنزع هنا وما على المحسنين من سبيل خلافا للمحكي عن القاضي وما فلا يصح او نفس
الملك سبيل وفيه ان التعارض بين النافيين للسبيلين العموم من وجه والترجيح مع الصحة لعموم آيتها ونحوها
والشهرة ولو علم بالارشد يحكم عليه بالبيع اذ الظاهر عدم الخلاف في عدم جواز الاستدامة كما يشير به خبر حماد
المتقدم واما عدم الجواز بالنسبة الى المصحف والاحاديث فلا دليل عليه الا الاحوط غير بعيد في كل كتاب حديث
وحيث ثبت اعتبار ما ولكن الحكم بالمنع وعدم الصحة مشكل نقلا الى الاصل ولو باع المملوك وغيره في عقد
واحد فلا اجاز المالك صح في الكل على المختار والا بطل فيما لا يملك فاحد وامال المملوك لم يصح اجماعا كما عن
الغنية للمروي في باب احكام الارضين في الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد الحسن ابن
علي عليهما السلام في رجل كانت له قطاع ارضين فحضره الخروج الى مكة والقرية على مراحل من منزله ولم يكن
له من المقام ما ياتي بحدود ارضه وعرف حدود القرية الاربعة فقال للشهود اشهدوا اني قد بعت من
فلان يعني المشتري جميع القرية التي حد منها كذا والثاني والثالث والرابع وانما له في هذه القرية قطاع ارضين
فهل يصلح للمشتري ذلك وانما له بعض هذه القرية وقد اقر بكلها فوقع عليه السلام لا يجوز بيع ما ليس يملك
وقد وجب الشراء من البايع على ما يملك ولان البايع ما مود باتمام العقد في ماله وعدم اجازة المالك
بعد ذلك لا يرفع الاصل المستقر في ذمته فلعل المورد فاحتمال الشك المعتضد من البطلان واشكال في محله وتقسيط المسمى
الى الثمن المجموع على القيمتين اي قيمة مال البايع ومال الغير بان يقوما جميعا ثم يقوم احدهما منفردا ثم ينسب قيمته الى
قيمة المجموع فينقص من الثمن بتلك النسبة فاذا قوما بعشرين واحدهما بعشرة صح في المملوك بنصف الثمن كائنا
ما كان وانما لم يخصصه من الثمن ما يقوم به بل قلنا يأخذ نسبة القيمة لاحتمال زيادتها عنه ونقصها فربما
جمع في بعض الفروض بين الثمن والمثمن على ذلك التقدير كما لو كان قد اشتري المجموع في المثال بعشرة وانما
يعتبر قيمتها مجتمعين اذا لم يكن لاجتماعها مدخل في زيادة قيمة كل واحد كالثوبين والا كمصراعي باب لم يقوما
اذ لا يستحق مالك كل واحد ماله الا منفردا فيقوم كل منهما منفردا وينسب قيمة احدهما الى المجموع القيمتين ويؤخذ
من الثمن بتلك النسبة ويتخير المشتري مع عدم اجازة المالك في الفسخ وهب البيع علماؤنا كما في كره مؤذنا
بدعوى الاجماع لتبعيض الصفقة والشركة الموجبة للضرر المنفي فيتخير بتخيير بين فسخ البيع في الجميع واخذ المملوك
بالبايع بقسطه من الثمن ولو ضم الى غيره ما لا يملك كالخمر والخنزير والحر قوم عند مستحليه ان كان المفهوم من الادلة
او على تقدير العبودية كما في الثالث وقسط المسمى على القيمتين كالسابق فيصح فيما يملك ويتخير المشتري في
الفسخ فيبطل في الاخر لعدم جواز ملكه وفي ظاهر كره الاجماع ثم الخيار للمشتري في فسخ البيع في الموضعين انما
هو موضع مع جهله والا كما اشار اليه بقوله ولو علم المشتري في الموضعين فلا خيار له الحق وهو علاقة لا خيار
لتخلفه او لان اجازة المالك الفضولي والبايع في الموضعين معا ولو مع جهله لعموم الصحيح المتقدم والعبرة بعموم اللفظ
والعموم بأوفوا بالعقود ومما تشكل العقد عليهم في صحة البيع في الاخير مع علم المشتري بالفساد بالنسبة الى غير
المملوك كالحر مثلا بافضائه الى الجهل بثمن المبيع حالة البيع لانه في قوة بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وزعت

عليه وعلى شيء اخر لا يعلم مقداره الان ولو باع غير المملوك لم يرجع المالك في العين اذ لا رجع مع عدم الاجازة انتزاع عينه من
المشتري لان الناس مسلطون على اموالهم كما اذا رجع تلف العين في يد المشتري الرجوع الى من شاء من المشتري
والبايع لما ياتي في كتاب الغصب في مسئلة تعاقب الايدي على المغصوب مع منافاة الكل عملا بالغصب او جهلوا ام
بالتقريب لتحقق التصرف في مال الغير المتحقق بالضمان لعموم قوله على اليد الخ وان اختص الاثم على الجاهل بالغصب في
الرجوع الى البايع القادر كما ان للمالك اذا رجع الى العين مع بقائها في يد المشتري رجع المشتري على البايع بالثمن
وما غرمه مما لم يحصل له في مقابلته نفع كالنفقة وقيمة الولد الذي اخذه من الجارية ان كانت هي المشتراة لانه مغرور والغار
للمبيت ونحوه ان كان هو المبيع للمروي في تب في باب ابتياع الحيوان في الموثق عن جميل ابن دراج عن الصادق ع في
الرجل يشتري الجارية من السوق فيولدها ثم يجيء مستحق الجارية فقال يأخذ الجارية المستحق ويدفع اليه
المبتاع قيمة الولد ويرجع على من باعه بثمن الجارية وقيمة الولد التي اخذت منه وفي الباب في الصحيح عن جميل
الذي عليه حكاية اجماع الصحابة عن سليم الطربال او قال رواه عن سليم عن حريز عن زرارة عن الصادق ع في
رجل اشترى جارية من سوق المسلمين فخرج بها الى ارضه فولدت منه اولادا ثم ان اباها يزعم انها له واقام على ذلك
البينة قال يقبض ولده ويدفع اليه الجارية ويعوضه في قيمة ما اصاب من لبنها وخدمتها ويرجع بالحالة للمالك
الرجوع الى المشتري بعين ما لم ترد نماء متصلا او منفصلا وعوض منافعها المستوفاة كسكنى الدار وركوب
الدابة وفي وجوب عوض المنافع التي لم يستوفها قولان اظهرهما العدم للاصل المعتضد بمفهوم الخبر المتقدم
هذا مع بقاء العين والمنفعة واما مع التلف فيرجع الى المثل او القيمة وللمشتري الرجوع على البايع بالثمن
اعتبر به ما لم يحصل له في مقابلته نفع مع الجهل بالغصب سواء لم يعلم بكونها للغير اي البايع او علم لكنه ادعى الاذن
بلا خلاف اجده لعموم نفي الضرر لا مع العلم بالغصب فانه حينئذ لا يرجع بما اغترمه بلا خلاف اجده لانه غاصب
مفرط لكن في رجوعه عليه بالثمن مطلقا كما عن المحقق في بعض تحقيقاته وعنهم مطلقا كما عن المشهور او الرجوع مع
بقاء العين والعدم مع التلف كما اختاره في كره وتبعه جماعة او عدمه مع كونه اكل مال بالباطل كالرشوة وعوض الخمر
وساير المحرمات فلا يصح التصرف فيكون مضمونا عليه لعموم على اليد ما اخذت الخ كالاول ومعاانه فعله
وسلطه عليه مع علمه بعدم استحقاقه فالثاني ومن عموم قوله الناس مسلطون على اموالهم والاستصحاب
ودعوى جامع المقاصد كما عن جماعة الاجماع على عدم الرجوع مع التلف فالثالث وهو الاقوى ويصل يرجع
المشتري الجاهل على البايع بما اغترمه للمالك مما يحصل في مقابلته نفع كالسكنى وثمن الثمرة واللبن وجهان
قولان اظهرهما العدم للاصل مع علمه وضعف دليل على ترتب الضمان على الغار بمجرد الغرور وان لم يلحقه ضرر
كما في المقام لاستيفائه المنفعة في مقابلة ما غرمه ثم المستفاد من المتن وجماعة ان حكم الغاصب البايع كالفضولي
بل قيل ظاهر اصحاب ان المراد بالبايع الفضولي من باع مال غيره مع عدم الاذن من مالكه اعم من ان يكون البيع لنفسه
او للمالك فيدخل فيه بيع الغاصب الجاهل في مدة كلام لا المراد بالبايع من باع لنفسه او للمالك كما شرط
اليه ويؤيده انهم جعلوا بيع الغاصب من قبيل بيع الفضولي من ان الظاهر ان الغاصب انما يبيع لنفسه لا للمالك

اقول

اقول وعدا التعميم بدليل عموم الادلة مع عدم المنافاة مع عدم النهي عن التصرف وترتب الصحة في المقام
فان اجاز المالك صح بيع الغاصب سواء علم المشتري بالغصب ام جهله وفي جامع المقاصد الحق
عدم الفرق بين علمه بالغصب وعدمه لان المعتقد ان للمشتري استعادة الثمن مع بقاء عينه لعدم
خروجه عن ملكه الى الغاصب لعدم المقتضي ونحوه تصرفه فيه عند الاصحاب لتسليطه عليه لانه
كونه عوضا للمبيع بمقتضى عقد البيع اذ لو وقع التصرف مثل ذلك في عوض العقد الفضولي لما او تعذر فعلا
لم يكن نادما في ثبوت الاجازة للمالك انتهى اقول لو كان البيع بالبايع والمشتري عالمين بالغصب فلا يجوز
عدوا العقد وقيل يتحقق اذ ان المالك عوض المشتري في البيع للاستصحاب وهل يجوز التصرف البايع في
الثمن ام لا وجهان من انه اكل مال بالباطل عليه فلا يجوز التصرف فيه ومقتضاه وان كان
جواز رجوع المشتري الى الثمن ولو مع التلف ولكن الاجماع منعنا عنه ممن نليحل مع البقاء بمقتضى
الاصل والثاني ومن عدم تسليم كونه اكل مال بالباطل لان الناس مسلطون على اموالهم والمشتري سلط
البايع على الثمن الذي هو بالرغم عالم بالعقيقة وان هذا البيع ليس بما يتخيرها وان للمالك عدم الاجازة
فيدان هذا الثمن كونه ثمن المبيع من جهة وان المال الذي اباحه المالك لغيره من اخر فاي دليل
دل على ان التصرف في هذا النوع من الثمن اكل مال بالباطل مع انه مقتضى عموم الناس مسلطون الخ الا بان
ولم يقم دليل على التفصيل بحيث يشمل نحو المقام والعقد الثابت انما هو الرشوة وثمن نحو الخمر الذي
الذي نحن فيه وبعد تحقق عدم الاجازة فالاول وهو الاوجه ومن هنا ظهر وجه ما نسبه جامع المقاصد
الى الاصحاب من تجويز تصرف البايع في الثمن واما مع جهل المشتري بالغصب فقد عرفت الحكم فيه من ان
له الرجوع على البايع بالثمن وما اغترمه على التفصيل عرفته لكون البايع حينئذ غارا ومفرطا انما في تصرفه في الثمن
لانه انما دفعه عوضا عن شيء لا يسلم اليه لا مجانا ثم لو باع مال ابيه بظن الحيوة وانه فضولي
فبان موته وان البيع ملكه فهل يتوقف في لزومه على اجازته او يحكم بالصحة ومنه يتوقف على الاجازة كما
اختاره كره وجهان من ان العقود تابعة للمقصود فالاول ومن كفاية القصد الى البيع من المالك
بحكم اوفوا بالعقود من غير دليل على اشتراط اللزوم والصحة بعلمه بانه مالك حين العقد وعدم اعتقاده بكون
المبيع مال الغير فالثاني ولا يجوز التفصيل نظرا الى اختلاف الاغراض والمقصود فلو كان نظره في البيع
ربح المصلحة بغيره ولو كان هو المالك فالثاني للعموم ولعلم بالمصلحة فيه لو كان هو المالك فالاول لما
سمعناه ومن هذا الباب لو باع فضوليا ثم تبين شراه وكيله اياه فخلاف ما تقدم عن كره من الحكم بالصحة
فيه حيث قال ايضا في كره بالفطر لا يجوز ان يبيع عينا لا يملكها ويمضي ليشتريها ويسلمها وبه قال الشافعي
واحمد ولا نعلم فيه خلافا لنهي النبي ص عن بيع ما ليس عندك ولاشتماله على الغرر فان صاحبها قد لا يبيعها وهو
غير مالك لها فلا يقدر على تسليمها انتهى اقول ظاهر المسئلة ان عدم اجازة من يملك المبيع حين العقد لا
العقد للكون محل الكلام فيه وعليه لفقد ليس فضوليا فلا يتخير مع ان المبيع ليس من احد فيحمل البطلان

قوله ... ليس ... في ... [illegible]

بشر

فلا وجه لما اورد عليه من مكتبه لصحة الفضولي وتكلم في المقام بما ينافيه وعموم اوفوا بالعقود غير نافع في المقام اذ يشترط في البايع ان يكون مالكا للمبيع او مأذونا او وليا او يكون بيعه بما يحتمل فيه شأنية اذن المالك للمبيع والكل مفقود في المقام حتى الاخير حتى يكون فضوليا صحيحا فانى الى ان ظاهر كلامه تتميم بالاجماع فلا وجه للمنع لا سيما بعد الالتفات الى النهي عن بيع ما ليس يملك كما تقدم في صحيح الصفار فراجع ف

يجوز ان يتولى الولي طرفي العقد على المشهور بل استظهر بعض القائلين عدم الخلاف وان كان عبارة لك مشعرة بالخلاف بل عن السرائر الاجماع وهو الحجة مضافا الى العموم مع عدم ظهور عدم كفاية التغاير الاعتباري فللمدعي اثبات الدليل للطالب والجد له ان يشتري مال ولده لنفسه ويشتري له من نفسه وفي جواز تولي الوكيل لطرفي العقد قولان اظهرهما الجواز للعموم مع عدم ظهور معارض . يعتبر به وكذا الكلام في الوصي ويجوز بيع الوكيل ما وكل فيه من نفسه او شرائه كذلك ان اعلم الموكل او كان هناك قرينة دالة على دخوله في الاذن وان لم يعلم او لم تكن القرينة فلا يجوز على الاصح فلا يكتفي بالاطلاق عملا بصحيح هشام بن الحكم المروي في الكافي باب آداب التجارة عن الصادق عليه السلام اذا قال لك الرجل اشتر لي فلا تعطه من عندك وان كان الذي عندك خيرا منه وبخبر اسحق المروي في يب في كتاب المكاسب عن الصادق عليه السلام عن الرجل يبعث الى الرجل يقول له ابتع لي ثوبا فيطلب له في السوق فيكون عنده مثل ما يجد في السوق فيعطيه من عنده قال لا يقربن هذا ولا يدنس نفسه ان الله عز وجل يقول انا عرضنا الامانة الخ وان كان عنده خيرا مما يجد له في السوق فلا يعطيه من عنده بعد الالتفات الى معتبر ميسر المروي في يب في باب التجارة قال قلت له يجيئني الرجل فيقول لي تشتري لي فيكون ما عندي خيرا من متاع السوق قال ان امنت ان لا يتهمك فاعطه من عندك وان خفت ان يتهمك فاشتر له من السوق فلا وجه للقول بالجواز مطلقا ولو اطلق الوكالة ولا اطلاق المنع الشامل لصورة التصريح بالاذن ثم لا فرق في المختار بين البيع وساير العقود وللوصي ايضا ان يوقع العقد الموجب للملك لنفسه اذا الركن الثالث العوض وفيه مطلبان الاول في الشرائط يجب كونهما مملوكين لمن لتسقر البيع والشرع لرفع الفضولي ولو كان لا عاصم منهما ويدل على الحكم النص والاجماع فلا يصح بيع الحر والخنافس وشبههما والحشرات والفضلات المنفصلة عن الانسان كشعره وظفره ورطوبته لعدم المالية عرفا وما لا ينتفع به لقلته كالحبة من الحنطة اذ المراد بالملك الذي ينتفع به لما عرفت من عدم صحة بيع ما لا انتفاع فيه اصلا او نادرا بحيث يعد بذل الثمن لاجله سفها عرفا فما قيل من جواز بيع الحبة تمسكا بكونها مملوكة للحكم لعدم المالية ليس بجيد نعم لو فرض ان بيعها نفع لا يعد بذل المال لتحصيله سفها فالحكم بالجواز للعموم كما لا يخفى لكونه ظاهرا ينتفع به بل في ظاهر كره الاجماع والمشترك بين المسلمين قبل الحيازة كالماء والوحوش لعدم الملكية والسموك المشترك لذا في جواز الحيازة الموجبة للملك بعدها وارض الخراج على الاصح علوكا ان تصرف فيها له ما مضى في الجهاد وتتمة لا شبهة في بطلان العقد لو وقع بالعين المغصوبة او المسروقة مع عدم اجازة المالك لعدم الملكية والقدرة في

ب

في اواخر باب الغرر صحيح محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد عليه السلام رجل اشترى ضيعة او خادما بالاختيار من قطاع الطريق او من سرقة هل يحل له ما يدخل عليه من ثمرة هذه الضيعة او يحل له ان يطأ هذا الفرج الذي اشتراه من سرقة او قطاع الطريق فوقع لا خير في شيء اصله حرام ولا يحل استعماله ورواه ايضا في كتاب المكاسب فان من الشيخ في يب من غصب غيره مالا واشترى به جارية كان الفرج له حلالا وعليه وزر المال ولا يجوز ان يحج به فان حج به لم يجزه من حجة الاسلام مما لا ينبغي به في المقام وما المروي في يب في اواخر كتاب المكاسب في المعتبر عن السكوني عن جعفر عن ابيه عن آبائه عليهم السلام قال لو ان رجلا سرق الف درهم فاشترى بها جارية او اصدقها المرأة فان الفرج له حلال وعليه تبعة المال محمول على الشراء في الذمة ثم اعطاء المغصوب فان البيع حلال كما عن المشهور وما عليه مقتضى الجمع بين الخبرين التفصيل المذكور والشاهد له المشهور والدال على اشتراط الملكية في العوضين والعموم اذ لم يلزم منه فصل لو وقع في الذمة ويجب تمامية الملك بحيث يجوز للبايع التصرف فيه بانواع التصرفات الا ما يستثنى هذه الكلية غيرها يصح فلا يصح بيع الوقف ولا غيره من الاسباب الناقلة بالاجماع في الجملة والنصوص ومنها صحيح الصفار المروي في يب في باب الوقوف عن ابي محمد عليه السلام الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها انشاء الله الا الا ان يعرب ويؤدي الى الخلف بين اربابه على رأي اقول المشهور بينهم جواز البيع في الجملة بل من المرتضى والغنية الاجماع وان اختلف كلامهم في تعيين محل الجواز باختلاف لا يكاد ينضبط والاصل في المسألة ما رواه في يب في باب الوقف في الصحيح عن علي بن مهزيار انه كتب الى ابي جعفر عليه السلام ان فلانا ابتاع ضيعة فوقفها وجعل لك في الوقف الخمس ويسأل عن رأيك في بيع حصتك من الارض او يقومها على نفسه بما اشتراها به او يدعها موقوفة فكتب الي عليه السلام اعلم فلانا اني آمره ببيع حقي من الضيعة وايصال ثمن ذلك الي وان ذلك رأيي ان شاء الله او يقومها على نفسه ان كان ذلك ارفق به قال وكتبت اليه ان الرجل ذكر ان بين من وقف هذه الضيعة عليهم اختلافا شديدا وانه ليس يأمن ان يتفاقم ذلك بينهم بعده فان كان ترى ان يبيع هذا الوقف ويدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته فكتب الي بخطه واعلمه ان رأيي ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب الوقف وان بيع الوقف امثل فليبيع فانه ربما جاء في الاختلاف تلف الاموال والنفوس وفي الكافي وسبب نقله الدليل فهكذا ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب الوقف ان بيع الوقف امثل فانه ربما الخ ومقتضى الصحيح لمكان ترك الاستفصال جواز بيع الوقف سواء كان مؤبدا ام لا مع حصول الاختلاف بين الموقوف عليهم المحتمل معه تلف الاموال والنفوس باحتمال ظاهر والظاهر ان الخوف او ادائه الى احدهما كاف في الحكم ومن تلف الاموال خراب الوقف وضياعه فالقول بالمنع مطلقا كما اختاره جماعة ومنهم الحلي نافيا الخلاف في المؤبد ومصرحا بالخلاف في المنقطع مما لا يلتفت اليه فالحكم بالجواز لخصوص الصحيح المذكور وما المروي في الباب المتقدم عن الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب عن جعفر بن حنان عن الصادق عليه السلام عن رجل

نفاقم الامر اشتد وعظم

حيان احمد

وقف غلة له على قرابته من ابيه وقرابته من امه واوصى لرجل ولعقبه من تلك الغلة ليس بينه وبينه قرابة بثلثمائة درهم كل سنة ويقسم الباقي على قرابته من ابيه وامه قال جائز للذي اوصى له بذلك قلت ارأيت ان لم يخرج من غلة الارض التي وقفها الا خمسمائة درهم فقال اليس في وصيته ان يعطى الذي اوصى له من الغلة بثلثمائة درهم ويقسم الباقي على قرابته من ابيه وامه قلت نعم قال ليس لقرابته ان يأخذوا من الغلة شيئا حتى يوفوا الموصى له ثلثمائة درهم ثم لهم ما يبقى بعد ذلك قلت ارأيت ان مات الذي اوصى له قال ان مات كانت الثلثمائة درهم لورثته يتوارثونها ما بقي احد منهم فاذا انقطع ورثته ولم يبق احد منهم كانت الثلثمائة درهم لقرابة الميت ترد الى ما يخرج من الوقف ثم تقسم بينهم يتوارثون ذلك ما بقوا وبقيت الغلة قلت فللورثة من قرابة الميت ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا فلا بأس من العمل بمضمونه ايضا وقد نقل عن جماعة ومنهم من المتأخرين الشهيد في ح المتن والمحقق الثاني واما القدماء فعن الانتصار مما انفرد به الامامية القول بان الوقف متى حصل له الخراب بحيث لا يجدي نفعا جاز لمن وقف عليه بيعه والانتفاع بثمنه وان ارباب الوقف متى دعتهم ضرورة شديدة الى ثمنه جاز لهم بيعه ولا يجوز لهم ذلك مع فقد الضرورة ثم احتج على ذلك باتفاق الامامية وابن زهرة يجوز عندنا بيع الوقف للموقوف عليه اذا صار بحيث لا يجدي نفعا وخيف خرابه او كانت بارباب حاجة شديدة ودعتهم الضرورة الى بيعه بدليل اجماع الطائفة والشيخ والنهاية لا يجوز بيع الوقف ولا هبته ولا الصدقة به الا ان يخاف على الوقف هلاكه او فساده او كان بارباب الوقف حاجة ضرورية كان معها بيع الوقف اصلح لهم وادر عليهم او يخاف وقوع خلاف بينهم يؤدي ذلك الى وقوع فساد بينهم فح يجوز بيعه وصرف ثمنه فيهم على ما يستحقونه من الوقف والمبسوط انما يملك الموقوف عليه بيعه على وجه عندنا وهو انه اذا خيف على الوقف الخراب او كان بارباب حاجة شديدة ولا يقدرون على القيام به فح يجوز لهم بيعه ومع عدم ذلك لا يجوز بيعه وعندنا المخالف لا يجوز بيعه على وجه والمفيد ليس لارباب الوقف ان يتصرفوا فيه ببيع او هبة ولا يغيروا شيئا من شروطه الا ان يخرب الوقف ولا يوجد من يراعيه بعمارة من سلطان او غيره او يحصل بحيث لا يجدي نفعا فلهم ح بيعه والانتفاع بثمنه وكذا ان حصلت بهم ضرورة تمنعه كان لهم حله لا يجوز ذلك مع عدم ما ذكرناه من الاسباب والضرورات والديلمي لا يجوز بيع الموقوف عليهم الوقف ولا هبته ولا تغيير شيء من احواله وان تغير الحال في الوقف حتى لا ينتفع به على اي وجه كان او لحق الموقوف عليهم حاجة شديدة جاز بيعه وصرف ثمنه فيما هو انفع لهم وابن حمزة لا يجوز بيعه الا باحد شرطين الخوف من خرابه او حاجة بالموقوف عليه شديدة لا يمكنه معها القيام فقال في جامع المقاصد ويتحصل جواز البيع في ثلثة مواضع احدها اذا خرب واضمحل بحيث لا ينتفع به كحصر المسجد اذا اندرست وجذعه اذا انكسر وثانيها ما لم يحصل خلف بين اربابه يخاف منه تلف الاموال ومستنده صحيحة علي بن مهزيار و

يشترى

ويشترى في المضيعين بثمنه ما يكون وقفا على وجه يندرج في العلف تحصيلا للمطلوب الواقف بحسب الامكان ويتوقف ذلك الثالث اعضاء من الكلام ولا حاكم ثالثها اذا لحق الموقوف عليهم حاجة شديدة لم يكن لهم ما يكفيهم من غلة وغيرها لرواية جعفر بن حنان عن الصادق عليه السلام انتهى اقول ومنعف جعفر غير مناف بعد سبق ابن محبوب الذي قيل فيه اجماع العصابة على تصحيح ما يصح عنه سيما بعد الاعتضاد بفتوى هؤلاء الفحول والاجماعين المحكيين من المرتضى وابن زهرة بل الظاهر ايضا كما تقدم الكل وبالالتفات الى المروي عن الاحتجاج عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحميري عن صاحب الزمان عليه السلام انه كتب اليه وروي عن الصادق عليه السلام خبر مأثور اذا كان الوقف على قوم باعيانهم واعقابهم اجتمع اهل الوقف على بيعه وكان ذلك اصلح لهم ان يبيعوه فهل يجوز ان يشتري من بعضهم ان لم يجتمع كلهم على البيع ام لا يجوز الا ان يجتمعوا كلهم على ذلك وعن الوقف الذي لا يجوز بيعه فاجاب عليه السلام اذا كان الوقف على امام المسلمين فلا يجوز بيعه واذا كان على قوم من المسلمين فليبع كل قوم ما يقدرون على بيعه مجتمعين ومتفرقين ان شاء الله وما المروي في يب في الباب المتقدم عن علي بن حنظلة قال كتبت اليه محمد بن احمد ابن ابراهيم في سنة ثلث وثلثين ومائتين يسأله عن رجل مات وخلف امرأة وبنين وبنات وخلف لهم غلاما اوقفه عليهم عشر سنين ثم هو حر بعد العشر سنين هل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا الغلام وهم مضطرون اذا كان على ما وصفته لك جعلني الله فداك فكتب عليه السلام لا يبيعوه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا مضطرين الى ذلك فهو جائز لهم واما القول باختصاص خبر جعفر بالوقف المنقطع فلا اعتبار له كما ان قوله ثم تقسم بينهم يتوارثون ذلك ما بقوا وبقيت الغلة كالا وصيته لقوة التقييد باحتمال صحيح ابن مهزيار ايضا بالمنقطع لمكان ترك الاستفصال سيما بعد الالتفات الى ظهور الوقف في التأبيد وما سلف استبعاد ان امر الموقوف عليهم البطون اللاحقة فكيف يجوز البيع للسابقة فلا وجه له الا مقام التقييد سيما بعد الالتفات الى ان المفروض اضطرار الموجود والواقف قد راعى اصلا معيشتهم وتوسعتهم فلا يرضى باضطرار الموجود لتوسعة المعدوم كما لا يرضى باحتمال تلفهم لاجل العين المؤدي الى الخراب او تلف النفوس وبالجملة فالاجود عندي الجواز في المقامات الثلث التي مضت في كلام جامع المقاصد اما في الاولين فلعموم ما مر في الحسن من سبيل المشتري بثمنه ما ينافي المبيعة ويجعله وقفا كاصله واما في الثالثة فلصحيح ابن مهزيار ولكن لا يجب ان يشتري بثمنه ما يكون وقفا على وجه يندرج مع الخلف عملا باطلاق ولا يصلح ما ذكره للتقييد وان كان لا بأس بانه احوط واما في الثالث فلخبر جعفر والحميري وعلي بعد الاعتضاد بالاجماعات المحكية وغالب العامة كما يظهر من عدة الاستقصاء كما تقدم لكن لا بد من ملاحظة كون البيع خيرا لهم ويكون المتولي للبيع الناظر الخاص في الثلث والا فالحاكم في الاول والموقوف عليه في الاخيرين ومع فقد الحاكم العدل من المؤمنين وان وقعت له حكمة في الثالثة كون المتولي للبيع مع فقد الناظر الخاص الموقوف عليه قلت لا لكن الدليل في الثالث والظاهر عدم القول بالفصل اما تقدم من الانتصار وابن زهرة من دعوى الاجماع والله العالم فلا يصح بيع ام الولد ما دام الولد حيا الا في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها به ميتا كان او لا حاما حيا بلا خلاف في كل من المنع والجواز كما ادعاه بعضهم الا ما عن المرتضى ره في الاخير فمنع على الاطلاق ويدل عليه المروي في كا في

نقل الغلات الكتوب الشيبي الموجع النالي

فى كتاب العتق فى باب امهات الاولاد فى الصحيح عن الصادق ع او الكاظم ع وفيه ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدى عنه اخذ ولدها منها وبيعت فادى ثمنها قلت فيعتق فيما سوى ذلك من ابواب الدين ووجوهه قال لا وما رواه فى الباب عن عمر بن يزيد عن ابى الحسن ع عن ام الولد تباع فى الدين قال نعم فى ثمن رقبتها وعن ابى حمزة فيه ايضا فتخصيصه بصورة موت المولى بعيد نعم الخبر الاخير المخبر بالعمل ولو مات الولد فى حيوة السيد جاز بيعها اتفاقا كما ادعاه بعضهم لخبر ابى بصير المروى فى التهذيب فى باب العتق عن الصادق ع عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات قال ان شاء ان يبيعها باعها ويجئ فى مقامه انشاء الله تفصيل جملة من احكامها

ولا بيع الرهن الا باذن المرتهن فاذا تبين انتفاء الاذن فى مقامه وجب العقد مع عدم التسليم بالاجماع كما عن الجامع للنبوى الناهى عن بيع الغرر المجمع على قبوله من المخالف والمؤالف القائل بحجية خبر الواحد والراد له كالسيد وابن ادريس وعمله به فى كثير من الاخبار المسندة المروية فى طرق الاصحاب فلا يصح بيع الآبق منفردا بالاجماع كما ادعاه بعضهم للخبر الآتي فلذكره عن بعضهم من الجواز لا وجه له نعم لو قدر المشترى على تحصيله دون البايع فالاظهر جوازه موافقة للجماعة بل عن ظاهر لا سقصار الاجماع حملا بالعموم مع انتفاء المانع لانتفاء الغرر فما عن الشيخ فكذلك لا يتبين ولا وجه لعدم به وكذا لا يجوز بيع المغصوب فيما ذكر مما لم يتمكن منه البايع والمشترى بالاجماع كما ادعاه بعضهم لانتفاء القدرة ويجوز على الغاصب وعدم الامكان على انتزاعه للعموم وفى جامع المقاصد فيكون الشرط امكان تسليم البايع اولسلم المشترى المبيع عادة فى مجلة ولولا هذا لامتنع التهاله بذلك لانه يلزم مخالفة الاجماع ويصح بيع الآبق منضما بالاجماع كما عن الجماعة للمروى فى كافى باب بيع العدد والمجازفة فى الصحيح عن رفاعة النخاس عن الكاظم ع ايصلح لى ان اشترى من القوم الجارية الآبقة واعطيهم الثمن واطلبها انا قال لا يصلح شراؤها الا ان تشترى منهم معها شيئا ثوبا او متاعا فتقول لهم اشترى منكم جاريتكم فلانة وهذا المتاع بكذا وكذا درهما فان ذلك جائز والمروى فى تهذيبه باب الغرر فى الموثق عن سماعة عن الصادق ع فى الرجل يشترى العبد وهو آبق عن اهله قال لا يصلح له الا ان يشترى معه شيئا آخر فيقول اشترى منك هذا الشئ وعبدك بكذا وكذا فان لم يقدر على العبد كان الثمن الذى نقد فيما اشترى منه ولو صنم الى ما يصح بيعه وتعذر القبض لم يرجع على البايع وكان الثمن فى مقابلة الضميمة بلا خلاف اجده لخبر سماعة المتقدم لا خبار للمشترى للعلم نعم لو جهل جاز الفسخ ان كان البيع صحيحا منضما للغرر وفى خبر سماعة لا اختصاصه بالعلم ولو ظهر تلف الآبق حين البيع او استحقاقه لغير البايع بطل البيع فيما يقابله من الثمن اقتصارا فيما خالف الاصل الدال على اشتراط هذا الشرط بالمتيقن وعليه فلا يلحق بالآبق غيره مما فى معناه كالبعير الشارد والفرس الغائر بل المملوك المتعذر تسليمه بغير الاباق فلا يجوز بيعه منفردا ولا منضما على اشكال فى الاخير ينشأ من ملاحظة الخبر ويؤيد بسماعة المروى فى الباب فى اسأله عن اللبن يشترى وهو فى الضرع قال لا الا ان يحلب لك سكرجة فيقول اشترى منك هذا اللبن الذى فى السكرجة وما فى ضروعها بثمن مسمى فان لم يكن فى الضروع شئ كان ما فى السكرجة والمروى فى الباب فى الصحيح عن البزنطى الذى عليه حكاية اجماع العصابة

وتعم الفتوى وكذا من الغنية ... [illegible]

عن بعض

عن بعض اصحابه عن الصادق ع اذا كانت اجمة ليس فيها قصب اخرج شئ من السمك فيباع وما فى الاجمة وفى الباب عن ابى بصير عن الصادق ع فى شراء الاجمة ليس فيها قصب انما هى ماء قال تصيد كفا من سمك تقول اشترى منك هذه السمك وما فى هذه الاجمة بكذا وكذا الى غير ذلك من الاخبار المجوزة لنحو ذلك فانه ظاهر بلا اعلام المجموع لعبد بعضها الى بعض بعدم اشتراط ... الشهرة المخالفة ... من العمل لهذا الظهور نعم لو كانت الضميمة ... فلا يبعد ... فى الحكم بالصحة لانتفاء الغرر واما الضال والمجحود من غير الآبق فيحتمل بطلان بيعهما ... بامكان التسليم فان امكن فى وقت ... ولا يفوت به شئ من المنافع المعتد بها ... الى الانتقال لزم والا تخير المشترى ... لعل اجودها الاول لفقد شرط الصحة نعم لو حصل العلم ... التسليم ... وسفح صدق الغرر ... ويصح بيع الطائر اذا استيل عوده للعموم فاشتمال ... الاطلاق القدرة فى الحال مع عدم الوثوق بالعود ... لانتفاء الغرر ... والسمك المملوك فى المياه المحصورة ... المشاهدة مع امكان اصطياده ... مع انتفاء الغرر ولا يشترط العلم بالعدد ولا العلم بوزنه ... ولو كان فى بركة مطلقة ... اصطياده ... لعدم الشرط ويجب كونهما معلومين بالاجماع ... العرف فلو باعه بحكم احدهما او ثالث او بقبضة من ... او بعشرة من طعام غير معلوم القدر بطل لعدم العلم ... ما سيأتي ... الثمن فيما لو باع ... وجزافا ... بطل ... المشهور المنصوص بل عن ... الاجماع فى الاول بل يستفاد من ظاهر ... الاحكام ... الاجماع فى الاول ... بالعرف ويدل عليه بعد المذكور ... المروى فى كافى باب بيع العدد فى الصحيح عن الحلبى عن الصادق ع ما كان من طعام سميت فيه كيلا فلا يصلح بيعه مجازفة هذا مما يكره من بيع الطعام والقرينة على ارادة ... لا يصلح ويكون فهم الاصحاب ... من القاموس ... الفساد ... ومقصد ... اسم المكيل ... الى ما ينبغى ... ولا وقع ... السئول ... العلوم ... الخلاف ... اصحابنا الصادق ع عن رجل اشترى الجص فيكيل بعضه ويأخذ البقية بغير كيل فقال اما ان يأخذ كله بتصديقه واما ان يكيله كله وفى باب بيع المعدود فى الصحيح عن الحلبى عن الصادق ع فى الرجل اشترى من رجل طعاما بكيل معلوم ... للمشترى ... قال لا يصلح الا بكيل وقال وما كان من طعام سميت فيه كيلا فانه لا يصلح مجازفة هذا مما يكره من بيع الطعام ...

موثق سماعة ... هذا مضافا الى النبوى الناهى عن الغرر ... بجواز بيع الصبرة المشاهدة جزافا ... الاسكافى فى البيع بل فى الثمن ايضا وان حكى عن الشيخ ... والسيد ... المسائل الناصرية صحة البيع بالثمن المشاهد جزافا وان لم يعلم وزنه للنبوى الناهى عن بيع الغرر ... عندنا والصحة عندهم الا مالكا فانه قال لا يجوز جزافا فى الاثمان ... ثم الظاهر جواز الاعتماد فى الكيل والوزن على اخبار البايع ... ثم باعه بعد ذلك الكيل صح ... والنقص ... فى باب بيع المعدود فى الموثق عن سماعة قال سألته عن شراء الطعام وما يكال ويوزن هل يصلح شراؤه بغير كيل ولا وزن فقال اما ان تأتى رجلا فى طعام قد كيل او وزن ... ثم اشترى ... الاول ... البيع الى اجل ... فلا بأس ... كيل قال لا اما انت فلا تبعه حتى تكيله وفى الباب ... الصادق ع ... الرجل اعطيته بكيله فقال ... ثم المحكى عن الاصحاب اعتبار الكيل والوزن فيما يبيع به فى زمان الشارع ع وحكم الباقى فى البلدان ما هو المتعارف فيها ... والزيت والجص ... الى ان ما ليس ... جواز بيع المكيل بالموزون ... جواز العكس ... ليثبت ... ولا قال فى جمع الفائدة ... البيع بالكيل المشهور ... اصدها هو المتعارف المشهور ... البايع والمشترى ... الوزن هو النادر ... فى الباب المتقدم عن الصادق ع لا يصلح للرجل ان يبيع بصاع غير صاع المصر ... عن الحلبى ايضا عن الصادق ع لا يحل للرجل ان يبيع بصاع سوى صاع المصر ... بيناه لعله يكون ... السوق ... انا اشتريت ... لا يصلح الا مدا واحد ... المقام ... فان ... شبهة فى المنع ...

ما فيه سبق البلد باعتبارهما ... ولا يجوز البيع بهما ... والتعليل فى الخبر الثانى غير ... وتعذر لزوم بيع ما يراد منه الطعم ... والريح كالمسك ... ولا يجوز للمشترى الرد بالعيب ... اختباره للبيع بالذوق فى المطعوم والشم فى المشموم ... فى باب الزيادات ... الصادق ع عن رجل يشترى ... قال نعم ... ولو بيع المذكور بالوصف الرافع للجهالة او بغير الوصف بناء على الاصل فى المبيع الصحة ... الخلاف ... الطعم والريح ... جواز البيع مع الوصف المذكور وهو المشهور المنصوص ... الاجماع ... جامع المقاصد ... والديلمى ... بالعقد ... لو ... المذكور ... ما ... الا ما حكى عن الديلمى ... المقام ... الاتفاق ... مع البراءة من العيوب كما عن القاضى ... لكن ... حيث لم يجوزه ... بلا خلاف ... بعيد ... انا كان ... البايع ... لبطلان البيع ... العقد وهذا العقد ممنوع ...

الا افاده لا البلوغ في صورة ظهور العيب لا اختياره في الا رش خاصة لا التخيير بينه وبين الرد وخلاف الديلمي كلام غير
شاذ ويجوز ابتياع جزء مشاع من معلوم بالنسبة غير من الكيل او الوزن او العدد او المساحة اذا علم الوصف او المشاهدة
اذا كان ابتياع الجزء منضبطا بالنسبة الى الكل كالنصف والثلث والربع ونحوها سواء اختلفت اجزاؤه كالارض
والثوب او اتفقت كالحنطة والشعير اجماعا للعموم فيصح بيع نصف الصبرة المعلومة المقدار والوصف والشاة
المعلومة بالمشاهدة او الوصف اعلم ان اقسام بيع الصبرة عشرة لانها اما ان تكون معلومة المقدار فيصح بيعها
اجمع وبيع جزء منها معلوم مشاع وبيع مقدار معين على اشتمالها عليه كقفيز وبيعها كل قفيز بكذا لا بيع كل
قفيز منها بكذا لجهالة المبيع والثمن او مجهولة فيبطل بيعها في الاقسام الخمسة الا في الثالث بل في العشرة
مكلم بالعشرة وان لم يعلم كمية الصبرة حاكما بجبر نقص المبيع اذا ظهر بتخيير المشتري بين الاخذ للموجود بما
يخصه من الثمن وبين الفسخ لتبعض الصفقة خلافا للمحكي عن الاكثر فالصحة بالشرط المذكور وغيره وعبر
بعضهم كما حكي العلم باشتمالها على المبيع او اخبار البائع به والا لم يصح واستحسنه في شرحه ثم قال نعم لو قيل بالاكتفاء
بالظن الغالب باشتمالها عليه كان متجها وبذلك وجد في الرابع عند الشيخ وهو ما يستفاد من اطلاق عبارة
المحكية هنا وفي حيث قال اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم صح البيع لانها تعم المجهولة والمعلومة
والبطلان قوي وجعل بمنزلة العقد المعلوم على الاشاعة او يكون المبيع ذلك المقدار في الجملة وجهان اجودهما
الثاني وتظهر الفائدة فيما لو تلف بعضها فعلى الاول يتلف من المبيع بالنسبة وعلى الثاني يبقى المبيع ما بقي قدره
ومن المختار بيد لا يصح بيد ابي معونة المروي في باب الغرر والمجازفة فيجوز ابتياع قدر معين من
المتساوي الاجزاء كقفيز من قبضه وان جهلت القبضة مع تفصيل عرفته عن قريب لا من المختلف الاجزاء كالذراع
من الثوب والجريب من الارض للجهالة اذا المفروض ان اجزاءها مختلفة وهو معين في جهته كان قال ابتداء الذراع
من هذا الطرف او ابتداء الجريب من هذا الجانب من الارض الى حيث ينتهي ففي صحته قولان اجودهما الصحة
كما عن الاكثر للعموم من غير معارض يعتد به في نحو المقام ويحتمل ما ذكره انه لو قال بعتك نصيبي من هذه الدار
ولا يعلم قدره او نصيبا اسهما او جزءا او خطاء او قليلا او كثيرا لم يصح وان علما النصيب صح ولو اتفقا على انهما
اطلاقا قدرا منها غير مشاع لم يصح لاتفاقهما على بطلانه ولو اختلفا فقال المشتري اردت الاشاعة فيصح
وقال البائع بل اردت معينا فالاقوى تقديم قول المشتري عملا باصالة الصحة واصالة عدم التعيين ويجب في
المبيع حتى يصح بيعه المشاهدة او الوصف الرافع للجهالة بلا خلاف بيننا اجده لما تقدم من اشتراط التعيين هنا
في غير المكيل والموزون والمعدود واما لو كان مما يحتاج اليه فيه كالعرض والوصف في كل شيء بحسب ما يطلب
في المعاملة بعادة بحيث يكون المعاملة بدونه غررا ومجازفة ففي الفرس بنحو الصغر والكبر والمشي السريع ودونه
ومقدار اللحم وفي نحو الغنم المطلوب لشراء الذبح مقدار اللحم وفي نحو الفيل الطول والعرض وفي الثوب لاوصاف التي
تتفاوت بتفاوتها القيمة ويكفي مشاهدة الارض والثوب عن المساحة وعن كره الاجماع عليه وهو الحجة خلافا
للمحكي عن ظاهر الحلي فلا بد من المساحة في بيعهما وهو شاذ كما صرح بعضهم بذلك للعموم من غير معارض يعتد به

تم

نحو المقام ولو باع بالوصف ثبت للمشتري الخيار مع التغيير قولا واحدا كما ذكره وان وجد على الصفة لم يكن
له الفسخ عند علمائنا اجمع كما في كره فان اختلفا فيه اي في الوصف يقدم قول المشتري مع يمينه بانه ما اشترى
الموصوف بهذا الوصف لاصالة براءة الذمة من الثمن فلا يلزمه ما لم يقربه او يثبت بالبينة فيبطل البيع ان كان
معينا وكلا فيطالب موصوفا بوصف عينه فيقبل مدعيا والبائع منكرا فالقول قوله في عدم موصوفيته
بذلك الوصف وفرع الفائدة لكن تعرض البائع في البيع الاول وبطلان البيع في نفس الامر بينه
وبين الله مشكل فيمكن ان يكون تعرضها البيع بطريق المقاصة وانه يجوز له ان لا يعطي الثمن وتخليه
البيع للمشتري قبل الاحلاف وبعده ليسقط حق البائع في الثمن ويعطي حق المشتري في البيع ولو استثنى
شاة من قطيع او جريبا من ارض بطل البيع مع عدم تعيين المستثنى لجهالته وصح مع التعيين للعموم وفي
كره لو استثنى جزءا معلوما مشاعا كثلث او ربع من الصبرة او الحائط او جزئين او ازيد كسهمين او ثلثة
انما يصح البيع عند علمائنا الى ان قال لو استثنى من الحيوان لم يصح البيع لان يعين الا مراده بالبيع لجهالته
ولو تعذر العد اعتبر بكيال وحسب الباقي عليه بلا خلاف للمروي في باب الغرر في الصحيح عن ابي
من الصادق عليه السلام من الجوز لا نستطيع ان نعده فيكال بكيال ثم نعد ما فيه ثم يكال ما بقي على حساب ذلك
العدد فقال لا باس به وهل التقدير لتعذره كما صرح الجماعة ام لا كما يشير به نحو المتن وجهان اجودهما الا
للعموم من غير معارض يعتد به في نحو المقام بل لو قيل بجوازه ولو مع دون مشقة كان حسنا وفاقا
للشهيد الثاني كما من فرع للعموم المعتضد بالمروي في الباب عن عبد الرحمن عن الصادق عن الرجل يشتري
سمادا فيه كيل او وزن يعيره ثم ياخذ على نحو ما فيه قال لا باس به فيما لباب عن عبد الملك عن الصادق قال
اشتري مائة راوية زيتا فاعترض راوية او اثنتين فاتزنهما ثم اخذ سائره على قدر ذلك فقال لا باس والمعلوم
في المكيل والموزون عدم القائل بالفرق كما في بيت كذلك الا ظهور الجواز ولو مع دون مشقة على التقدير
فيه وعدم الفرق في الحكم بين القلة والكثرة ولا يجوز بيع السمك في الآجام مع عدم المشاهدة وعدم العلم بالعدد
فان ضم اليه القصب او غيره من الضمايم المعلومة على راي المشهور كما ادعاه غير واحد لان ضميمة المعلوم الى
المجهول تجعل المجموع مجهولا والغرر المنهي عنه خلافا للمحكي عن النهاية وجماعة فالجواز مع الضميمة بل عليه
الاجماع من الغنية لخبر البزنطي وابي بصير المتقدمين في مسئلة ضميمة الآبق وللعموم والجماعة في لفظ مع
كون الضميمة المعلومة مقصودة بالذات والمجهول تابعا والبطلان مع العكس او تساويهما في القصد
للغرر العرفي في الثاني وانتفائه في الاول مع عدم تسليم كون الجهالة بمجردها موجبة للفساد من غير
ملاحظة الغرر وفي اطلاق الاجماع كالعموم وضعف تفصيل الاكثر والنافي للغرر المخالف فان هذا التفصيل
فمسلك ارجح بل في لك نسبته الى المتاخرين ثم قواه وقال وكذا القول في كل مجهول ضم الى معلوم كالحمل واللبن
الذي في الضرع وغيرهما انتهى وهو حسن ولا يجوز بيع اللبن في الضرع وان ضم اليه ما حلب كما عن المشهور خلافا
للمحكي عن النهاية وجماعة فالجواز مع الضميمة المذكورة لرواية سماعة المتقدم في ضميمة الآبق والاجود عندي التفصيل

التفصيل السابق وفاقا لجماعة منهم لو قال له رجل على اللبن بالمعلومة معلومة بعوض معلوم ففي لك وجامع المقاصد لم يكن
بيعا بل نوع معاوضة ومراضاة غير لازمة بل جائزة وحكيا عن الحلي مثله ويرده المروي في باب الغرر
في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام عن رجل دفع الى رجل غنمه لسمن ودراهم معلومة
لكل شاة كذا وكذا في كل شهر قال لا باس بالدراهم فاما السمن فلا ادري الا ان تكون حوالب فلا باس
وفي الباب في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له الغنم يعطيها بضريبة سمنا شيئا معلوما
او دراهم معلومة من كل شاة كذا وكذا قال لا باس بالدراهم ولست احب ان يكون بالسمن وفي
الباب عن ابراهيم بن ميمون ان ابراهيم ابن ابي يحيى سال ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر فقال انعطي الراعي
بالجبل الغنم بسمنها والصوف والبانها ونعطي الراعي لكل شاة درهما قال ليس بذلك
باس فقلت ان اهل المسجد يقولون لا يجوز لان منها ما ليس لها صوف ولا لبن فقال ابو عبد الله
وهل يطيب الا ذلك يذهب بعض ويبقى بعض وفي س لو قيل بجواز الصلح عليها كان حسنا وعليه
يحمل الرواية وفي لك لو صالح على ما في الضرع او على ما سيوجد مدة معلومة كان جواز الصلح
لا يجوز بيع المجلود من الظهور وكاتبه اتفاق كما في جامع المقاصد وغيره اقول بحثي في بحث السلم من بروق
والقاضي ما يدل على الجواز لكن الاظهر المنع مطلقا كالحمل بلا خلاف كما في كره ثم قال لو باع الحمل
مع امه جاز اجماعا سواء كان قال الحمل ام لا اوغيره ولو ضم الحمل الى الصوف قال الشيخ يجوز كما لو ضم الى
الام ولقول الصادق عليه السلام ثم نقل رواه في باب الغرر عن ابراهيم الكرخي عن الصادق عليه السلام قال قلت
ما تقول في رجل اشترى من رجل اصواف مائة نعجة وما في بطونها من حمل بكذا وكذا قال لا باس بذلك
ان لم يكن في بطونها حمل كان راس ماله في الصوف وقال وفيه اشكال لا فرق بين الجواز ان كان الحمل
تابعا للمقصود والا فلا اقول ولعل الاوجه فيما يتبع الحمل وهو باطلاق الناقة بلا خلاف كما في
كره للجهالة ومن مثال الاخبار انه نهى عن الملاقيح والمضامين فالملاقيح ما في البطون وهي
الاجنة والمضامين ما في اصلاب الفحول وكانوا يبيعون الجنين في بطن الناقة وما يضرب الفحل
في عامه وفي اعوام وكذا لا يصح بيع كل مجهول مقصود اضيف الى مثله او معلوم للجهالة ولو كان
المعلوم مقصودا بالاصالة والمجهول بالتبعية جاز على الاصح كما مر للعموم ويجوز بيع الصوف
على ظهر الغنم على راي الجماعة ومنهم المحكي عن المفيد والحلي واكثر المتاخرين للعموم مع عدم المخصص
اذ الغرر مرتفع بالمشاهدة ولزوم الخلاف في تسليم كونها من الموزون ما دامت على الظهر
اول الكلام بل الظهر الاختصاص بما بعد الجز كالثمرة على الشجرة وفي رواية الكرخي المتقدمة خلافا للمحكي
عن الشيخ والحلبي والقاضي فلا يجوز الا مع الضميمة ويرده ما مر ولعدم ولو اذا اريد جزه في الحال
او شرط بقاؤه الى وان الاجزاء وغيره ان غاية ما يترتب على التاخير الامتزاج بمال البائع وهذا لا يقتضي
بطلان البيع كما لو امتزجت لقطة الخضر بغيرها فيرجع الى الصلح كما في منه ثم قال ولو شرط تأبيده

ملة

بل معلومة ويتجه التجديد بين ما القاعدة فان كان المعقود بالذات هو الموجود صح والا فلا والمسك
في فارة وان لم يفتق بان يدخل خيط فيه ثم يخرج ويشم بلا خلاف كما صرح بعضهم بل عن بعضهم عليه الاجماع بناء
على اصل السلامة ولانه يخرج معيبا بخير وفاقا للغرر والفتق باحوط ويجوز الاندار اي الاسقاط للظرف
ما يحتمل اي يجوز بيع الموزون بان يوزن مع ظرفه ثم يوضع من المجموع مقدار الظرف تخمينا بحيث يحتمل
كونه مقدار الظرف لا ازيد ولا انقص بان تتفاوت لا يكون الا بشيء يتساهل بمثله عادة ثم يدخل
ثمن الباقي مع الظرف الى البائع ويدل على المسئلة ما رواه في باب الغرر في الموثق عن حنان قال كنت
الزيات سال الصادق عليه السلام انا نشتري الزيت في زقاقه ويحسب لنا فيه نقصان لمكان الزقاق فقال
ان كان يزيد وينقص فلا باس وان كان يزيد ولا ينقص فلا تقربه وفي الباب عن علي بن ابي حمزة انه سمع
سال الصادق عليه السلام ويطرح ظروف السمن والزيت لكل ظرف كذا وكذا رطلا فربما زاد وربما نقص قال
اذا كان ذلك عن تراض منكم فلا باس ومن قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن جده علي بن جعفر عن
اخيه عن الرجل يشتري المتاع وزنا في الناسية والجوالق فيقول ادفع الناسية رطلا او اقل او اكثر
من ذلك ايحل ذلك البيع قال اذا لم يعلم وزن الناسية والجوالق فلا باس اذا تراضيا ثم الحكم عن اكثر
الاصحاب عدم اشتراط الاندار المحتمل للامرين الى التراضي فيكون تقريرا وان احتاج اليهما مع علم
زيادة المسقط وعليه يدل موثق حنان بناء على ان المراد من قوله يزيد وينقص احتمال الزيادة
والنقصان كما فهمه الاصحاب على ما قيل لكن مفهوم خبري علي وعبد الله اشتراط التراضي في المحتمل ايضا
وهو احوط ثم المستفاد من مفهوم الموثق جواز الاندار للناقص من دونه توقف على التراضي وقيل
ولعله ما يستفاد من كلمة الاصحاب وغيرها كون الاندار حقا للمشتري وحينئذ فله اسقاط ما يعتبر به
وليس للبائع التسلط عليه في منعه من ذلك وهو واضح فما ذكره بعض الاصحاب من الحاق ذلك
بالاندار والتزييد في التوقف على المراضاة مشكل على الملاحظة وانما يصح فيما لو كان الاندار بيد البائع او
مشتركا بينهما اما لو كان بيد المشتري كما هو ظاهر هم حيث المحق فلا الا ما مضى وقال بعض الاجلاء
قالوا ويجوز بيعه مع الظرف بغير وضع يعني جعل الموزون من الظروف والمظروف بسعر واحد وكذا
جهل وزن كل واحد لان معرفة الجملة كافية كما لو باع منفصلا وقيل لا يصح حتى يعلم مقدار كل
واحد منهما منفردا لانها في قوة مبيعين وهو بانه منفيا الى ان قال واما ما ذكروه من انه يجوز بيعه
مع الظروف من غير وضع فانه جاز لان معرفة الجملة كافية انه يستلزم كون قيمة الظروف والمظروف
واحدة والغالب التفاوت وربما يكون فاحشا فيلزم الضرر للمشتري فالواجب تقييده بوصول الثمن
كما قيل وان في صورة زيادة الظرف يقينا والحكم المذكور غير منصوص فينبغي تنزيله على الاطلاق النقل
الايق ان الاطلاق كلامهم يحمل على ذلك اقول لا ريب في لزوم تقييد المذكور والمقبوض بالسوم اي المال
اخذ للشراء او بالبيع الفاسد مضمون على المشتري لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ويدل

[illegible]

على الثاني ايضا القاعدة كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده بعد ما يضمن المشتري لصحيحه لو كان قبلها
يعني انه لو تلف عند المشتري يلزمه عليها ايضا لا الثمن الى البايع لانه يضمن فاسده ويلزمه عليه رد المبيع واعياله
الى البايع مع نمائه وكان الاول اشارة الى ان المشتري بالقابض وبالجملة لا يظهر وجه الضمان فلا خلاف في ذلك
حيث قال الاخير المشهور ان المقبوض بالسوم مضمون كالمقبوض بالبيع الفاسد وقال ابن ادريس لا يكون مضمونا
وهو الاقرب وقال آخر في باب الغصب انه مضمون لان الاصل عدم الضمان انتهى ملخصا وصار اليه بعينه
ولا اصل الذي تمسك به في كون ثمرة بانه امانة في يده ويرده العموم المشار اليه المعتضد بما مر والزيادة
المتصلة كالسمن والمنفصلة كالولد للطالب للاستصحاب ولكون الزيادة بمنزلة الاصل القابض شاد كر
بعدها وان لم تكن عينا كصبغ الثوب مثلا بل منفعة كتعليم الصنعة كان من الاكثر ومنهم النهاية وغيره
لانها اثر فعله غير مشروع مع استلزام عدم الرد الضرر المنفي خلافا للمحكي عن ط فلا يرد مطلقا بل هو كلبنيه
لانه نماء ملكه وعن الحلي التفصيل بين الزيادة العينية فيجب الرد مع امكان الفصل والاكان شريكا بالنسبة و
الحكمية فلا يجب بل تابعة للعين ولعل الاول اجود ولكنه مقيد بجهل القابض بالفساد والا فلا تفصيل
الحلي في المسئلة مستحسن كان من احالته لانه كالغاصب الذي لا يلزمه الرجوع الى المنفعة بالاجماع المحكي
المعتضد بما يأتي في الغصب لتفصيل المسئلة ان شاء الله ولو نقص المقبوض عينا او صفة فعليه اي على القابض
ارشه والنقص الا كلهما قال يلزمه رده لا اصل قال يلزمه الارش هنا ففي صحيح ابي ولاد المروي في كا في باب
الرجل يكتري الدابة الواردة في المكتري بغلة الى احد فتجاوز عنه بغير اذن الصاحب عن الصادق ع قال ان كان
البغل كسيرا او دبرا او غمز فقال عليك قيمة ما بين الصحة والعيب يوم ترده عليه ولو تلف فعليه المثل ان كان
مثليا والا فالقيمة يوم التلف على راي الاكثر كما حكي اذ لم ينتقل الى اللزوم رد العين الى القيمة الاحينئذ وقيل
يوم القبض لما في الصحيح المتقدم فقلت ارايت لو عطب البغل ونفق اليس كان يلزمني قال نعم قيمة البغل
يوم خالفته وفيه احتمال رجوع الظرف الى لزوم القيمة لا اليها ثم فيه يسقط الاستدلال لا سيما على
ما تقدم نقله عنه في النقص العيب من ظهوره في خلافه وقيل الاعلى من يوم القبض الى يوم التلف وتحتمل
في ذلك وغيره ان كان التفاوت بسبب نقصان في العين او زيادة دون اختلاف السوق ولعل الاول
وسيجيء التفصيل انشاء الله في الغصب ولو ابيع بدينار وغير بدرهم اعطاه ودرهما سواء كان البيع نسيئة
او نقدا مع جهالة النسبة بين الدرهم والدينار او بما يتجدد من النقد ويحدث السلطان المعاملة
به بين الناس من الدنانير والدراهم بطل للجهالة المطلب الثاني في متعلق البيع ومطالبه ثلاثة الاول
في بيع الثمار انما يجوز بيعها بعد ظهورها الى الوجود وان كانت في طلع او كمام فلا يجوز قبل ظهورها في العام
الواحد اجماعا نقله الجماعة للمستفيضة ومنها المروي في التهذيب في باب بيع الثمار في الموثق عن سماعة قال
سألته عن بيع الثمرة هل يصلح شراؤها قبل ان يخرج طلعها فقال لا الا ان يشتري معها شيئا غيرها رطبة
او بقلا فيقول اشتري منك هذه الرطبة وهذا النخل وهذا الشجر بكذا وكذا فان لم تخرج الثمرة كان رأس

مال المشتري

مال المشتري في الرطبة والبقل وفي الباب عن ابي الربيع عن الصادق ع قال كان ابو جعفر ع يقول اذا بيع الحائط فيه
النخل والشجر سنة واحدة فلا يباعن حتى يبلغ ثمرته واذا بيع سنتين او ثلثا فلا باس ببيعه بعد ان
يكون فيه شيء من الخضرة وفي الباب عن ابي بصير عن الصادق ع عن النخل والثمر يبتاعهما الرجل عاما واحدا
قبل ان يثمر قال لا حتى يثمر وتامن ثمرتها من الافة فاذا اثمرت فابتعها اربعة اعوام ان شئت مع ذلك
العام او اكثر من ذلك او اقل واما المروي في الباب في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع عن الرجل يشتري
الثمرة المسماة من ارض فتهلك ثمرة تلك الارض كلها فقال اختصموا في ذلك الى رسول الله ص فكانوا يذكرون
ذلك فلما راهم لا يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة ولم يحرمه ولكن فعل ذلك من اجل
خصومتهم وفي الباب عن ثعلبة عن البادئة ونحوه ورسول الله ص سمع ضوضاء فقال ما هذا فقيل تبايع
الناس بالنخل فقعد النخل العام فقال ص اما اذا فعلوا فلا تشتروا النخل العام حتى يطلع فيه شيء ولم يحرمه وفي الباب
في الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق ع عن شراء النخل فقال كان ابي يكره شراء النخل قبل ان تطلع ثمرة السنة
ولكن السنتين والثلث كان يقول ان لم يحمل في هذه السنة حمل في السنة الاخرى قال يعقوب وسألته عن الرجل
يبتاع النخل والفاكهة قبل ان تطلع فيشتري سنتين او ثلث سنين او اربعا فقال لا باس انما يكره شراء سنة
واحدة قبل ان تطلع مخافة الافة حتى تستبين وان كان ان يظهر من الشيخ في كتابي الاخبار العمل بها حيث حكم
بالجواز مع الكراهة حملا للكراهة على المعنى المصطلح جمعا بين الاخبار لكنها شاذة لا يجوز العمل بها في المسئلة
الكاشانية بل المشهور المنصور وعدم الجواز ولو مع الضميمة الا ان تكون الضميمة مقصودة بالاصالة
فيجوز على الاقوى فليحمل موثق سماعة المتقدم ايضا على ذلك وفي جواز بيعها قبل ظهورها في ازيد من عام كما
والمشهور المنصور العدم بل عن الحلي الاجماع وهو الحجة مضافا الى اطلاق موثق سماعة المتقدم ومفهوم
خبر ابي الربيع وابي بصير المتقدمين خلافا للمحكي عن الصدوق فالجواز للصحيح عن يعقوب المتقدم و
من الاخبار المروية في الباب فقد من انه لا يخفى الجواز من قوة ان لم يثبت الاجماع على خلافه اقول لا ريب ان اخبار
الجمع سندا ودلالة ولكن لما خالفها الشهرة العظيمة والاجماع المحكي فلا وجه للذهاب اليها سيما بعد
ملاحظة وضوح دلالتها ووجودها في الباب ولا يعرف فتوى لهم بالجواز مع انه قال بعد فتواه بروايته اخرى
المنع وفي اشتراط بدو الصلاح الذي هو الاحمرار او الاصفرار او بلوغ غاية يؤمن عليها الفساد او ينعقد
حب الزرع والشجر او الضميمة او شرط القطع قولان اقواهما لا اشكال في جواز بيعها بعد ظهورها وبدو صلاحها
عاما او عامين فصاعدا والكلام انما هو بعد الاجماع عليه في جواز بيعها بعد بدو صلاحها اجماعا وفي كرم وان
باعها منضمة الى ثمرة سنة اخرى فلا يخلو اما ان تكون السنة الاخرى سابقة فثمرتها موجودة او لاحقة فان كانت
سابقة صح اجماعا الا ان قال يجوز عندنا بيع الثمار بعد بدو صلاحها مع ما يحدث بعدها في تلك السنة وسنة
الاخرى وفي المعالم يجوز عندنا بيعها بعد ظهورها وبعد صلاحها عاما او عامين بغير شرط اجماعا انتهى وفي جوازه بعد
الظهور وقبل بدو الصلاح من غير ضميمة ولا زيادة عن عام ولا بشرط القطع خلاف فالاظهر المحكي عن الاكثر

بل من ط وف والغنية الاجماع وهو الحجة مضافا الى الاخبار الكثيرة منها خبر ابي الربيع وابي بصير المتقدمان
ومنها جملة من الاخبار المروية في الباب ففي صحيح سليمان بن خالد عن الصادق ع لا تشتر النخل حولا واحدا حتى
يطعم ونحوه موثق ابي بصير وفي صحيح يعقوب بن شعيب عن الصادق ع اذا كان الحائط فيه ثمار مختلفة فادرك بعضها
فلا باس ببيعها جميعا وعن الوشاء عن الرضا ع هل يجوز بيع النخل اذا حمل فقال لا يجوز بيعه حتى يزهو قلت
وما الزهو جعلت فداك قال يحمر ويصفر وشبه ذلك وعن علي بن ابي حمزة عن الصادق ع عن رجل اشترى بستانا فيه
نخل وشجر منه ما قد اطعم ومنه ما لم يطعم قال لا باس اذا كان فيه ما قد اطعم وعن رجل اشترى بستانا فيه
نخل ليس فيه غير بسر اخضر فقال لا حتى يزهو قلت وما الزهو قال حتى يتلون وفي خبر اسمعيل عن الصادق ع عن بيع
الثمرة قبل ان تدرك فقال اذا كان في تلك الارض بيع له غلة فيبيع كله حلالا وموثق سماعة عن الصادق ع عن الكرم
متى يحل بيعه قال اذا كانت قائمة كثيرة في موضع واحد فاطعم بعضها فقد حل بيع الفاكهة كلها فاذا كان نوعا
واحدا فلا يحل بيعه حتى يطعم فان كان انواعا متفرقة فلا يباع منها شيء حتى يطعم كل نوع منها وحده ثم تباع تلك
الانواع الى غير ذلك من الاخبار المروية في الباب وفي غيره خلافا للجماعة فيجوز على الكراهة علا بعمومات العقد
والحلية وخبر تغلبة المتقدم فتدبر في سبيل الجمع بعد ضم البعض الى البعض الحاكمة بحمل الكراهة على المصطلح ولولا
الاجماعات المحكية المعتضدة بالشهرة لكان هذا القول قويا ولكن معها لا وجه للذهاب اليه سيما بعد ملاحظة
الاخبار المتقدمة وللمحكي عن ظاهر الديلمي فالتفصيل بين السلامة فالاول والا فالى ان بلوغ الثمرة في الصحة
عدمها فالاول يعني يتبين فساد المعاملة وفيه انه مع عدم الشاهد عليه شاذ متروك واما لو ضم اليها
شيء يجوز بيعه منفردا او بيعت ازيد من سنة او بشرط القطع في الحال وان لم يقطع بعد مع تراضيهما عليه
فيجوز البيع اجماعا مع الظن الصريح بذكر الثلثة وفي الاخير في ط وف والغنية والسرائر والتنقيح و
غاية المرام لكن قيل ينبغي تقييد كلام الاصحاب بكون المشروط قطعها ما ينتفع به عند العقلاء وان الحاصل
بدونه بل سقوطها اقول وبذلك التقييد كلام كرم من غير اشارة الى نقل خلاف منا ان لا فرق بين ما اذا اشترط
القطع في مقطوع ينتفع به او لا ينتفع به على الاصل فلو شرط القطع فيما لا منفعة فيه لا يجوز والحكم في الاخير
بعض الشافعية لا يجوز البيع بشرط القطع الا اذا كان المقطوع ما ينتفع به كالحصرم واللوز انتهى واما
الجواز لو باعها مع الاصول وان لم يبد صلاحها وكان عاريا من الشرائط الثلثة فاجماعي لا خلاف فيه
والحق المصنف بالشروط الثلثة المجوزة للبيع بيعها على مالك الاصل وبيع الاصول مع استثناء الثمرة واذن
في الاخير واضح اذ لا بيع للثمرة هنا واما في الاول فلتبعيته الاصل فاذن في جامع المقاصد ولا اجد وجها
بكونه ذلك الا اذا بيعت مع الاصل لكن في صريح عد وظاهر كرم الاجماع على الجواز وهو الحجة مضافا الى
العموم من غير معارض في محل المقام ثم تفسير البدو في النخل بالاحمرار فيما يحمر والاصفرار فيما يصفر هو المنصور
المشهور لخبر الوشاء وعن المتقدمين وظاهر المبسوط الاطعام كصحيح سليمان وموثق ابي بصير المتقدمين وبلوغ
كما في خبر ابي الربيع والادراك كما في صحيح يعقوب المتقدم خلافا لظاهر المتن ويع فتردد ما بين الخيار والبلوغ

غاية يونس

غاية يونس عليها الفساد ولعله الجمع بين ما يدل على الخيار وبين خبر ابي بصير المتقدم وفيه ان هذا الخبر ضعيف سندا
ابن ابي حمزة وقاصر دلالة لا احتمال ان يراد بالامن من الافة زمان الاحمرار او الاصفرار كما صرح بعضهم فكيف
يقاوم الخيار واما في غير النخل من الاشجار فعن المشهور ان البدو فيها انعقاد الحب وتناثر الورد وهو المنقول
لموثق عمار المروي في تهذيب في الباب عن الصادق ع عن الكرم متى يحل بيعه فقال اذا عقد وصار عقودا والعقود اسم
الحصرم بالنبطية وخبر محمد بن شريح المروي في الباب عن الصادق ع وفي ذيله بلغني انه قال في ثمر الشجر لا باس بشرائه
اذا صلحت ثمرته فقيل له وما صلاح ثمرته فقال اذا عقد بعد سقوط ورده خلافا للمحكي عن ط والمهذب فتلون
الثمرة او صفاء لونها او الحلاوة وطيب الاكل في مثل التفاح او النضج في مثل البطيخ او تناهي عظم بعضه في مثل
القثاء الحالية من الاخبار المعبرة بالادراك كما في بعضها والبلوغ كما في اخرى والطعم كما في اخر وفيها لا يتم فيما
ما من شأنه ونقل القائل عن السرائر بدو الصلاح يختلف بحسب اختلاف الثمار فان كانت ثمرة النخل وكانت
تحمر او تسود او تصفر فبدو الصلاح فيها ذلك وان كان مخالفا لذلك يتبين فيها الحلو ويصفو لونها
ولا يعتبر التكون والنمو والحلاوة عند اصحابنا الا في ثمرة النخل خاصة وان كانت الثمرة مما يتورد فبدو صلاحها
ان ينتثر الورد وينعقد وفي الكرم انعقاد الحصرم وان كان غير ذلك في نحو ما يخلق وليس اهل فقال بعض المخالفين
ان كان مثل القثاء والخيار الذي لا يتغير طعمه ولا لونه فبدو صلاحه ان يتناهى عظم بعضه وقد قلنا ان اصحابنا
لم يعتبروا بدو الصلاح الا فيما اعتبره من النخل والكرم وانتشار الورد في الذي يتورد ولا اعتبار ببلوغ الثمرة
في بدو الصلاح على ما روي في بعض الاخبار وهو قول بعض المخالفين انتهى وظاهره دعوى الاجماع واما ما
الى انعقاد الحب بل غير اشارة الى تناثر الورد فلعله للتلازم واما ما قاله سيد قولي ثم وصل ان ينعقد الحب
ما العطر وعلى ما اشار اليه المصنف من تفسيره يحدد وقت الظهور المجوز للبيع عندنا او بدو الصلاح المجوز عند الباقين
اذ ليس بينها واسطة فتفسير ما شاهد فان بين الظهور والانعقاد فيفصل بعض من الزمان فليس كلما ظهر
انعقد بل الاكثر لا ينعقد ويكفي في غير الاثمار من نحو الحنطة والقثاء وما لا يقال انه ظهر وبل عبارة الحلي دعوى
الاجماع فلا اعتبار بما تقدم عن ط والمهذب ويرده العموم من غير ظهور معارض في محل المقام واذا ادرك بعض
ثمرة البستان جاز بيع ثمرة جميعه اجماعا كما عن جماعة للمستفيضة المتقدم اليها الاشارة ومقتضى اطلاق النص
والفتوى عدم الفرق في الضميمة بين ان تكون تابعا ومتبوعا ولو ادرك ثمرة بستان ولم يدرك ثمرة بستان اخر ففي
جواز البيع تبعا للعلم كما عن مشهور المتاخرين او العدم كما عن ط وف وجهان كما من العموم واطلاق خبر اسمعيل
المتقدم فالاول ومن موثق عمار المتقدم وتضمنه الحكم بقبل بدو الصلاح الا الطائفة كما قيل من اشتراط صحته
مع الضميمة اتحاد النوع غير ضاير لكونه كالعام المخصص في الباقي حجة واطلاق خبر اسمعيل غير مسلم اذ الا
هو المشار اليها اذ لا تكون الا على حين كا حيث ان صح كذا اذا كان في تلك الارض بيع له غلة الخ وعموم النهي عن
البيع قبل بدو الصلاح مرجح البستان الواحد مع امكان البعض بالدليل ولا دليل على خروج المقام فيتعين
الثاني ويجوز بيع الزرع والسنبل قائما وحصيدا على المشهور المنصور للمستفيضة المروية في تهذيب في باب بيع الماء و

صحيح الحلبي عن الصادق ع لا باس بان تشتري زرعا اخضر ثم تتركه حتى تحصده ان شئت او تعلفه من قبل ان يسنبل
وهو حشيش وفي لا باس ايضا ان تشتري زرعا قد سنبل وبلغ بحنطة وصحيح بكير بن اعين عن الصادق ع ايحل شراء
الزرع الاخضر قال نعم لا باس به فاما المنع لا يجوز ان يشتري زرع حنطة وشعير قبل ان يسنبل وهو حشيش
الا ان يشتريه للقصيل يعلفه الدواب ثم هو بعد ان شاء ... نصيب المروي في ... باب بيع الماء والمنع منه ... الا
عن صالح ... المختار من وجوه ... المروي في ... باب بيع الماء ... مع علم مقاومته
لله لا انه على المختار من وجوه ثم ظاهر النصوص والفتوى استحقاق المشتري الصبر الى اوان البلوغ فان في
موثق سماعة المروي في الباب قال سألته عن شراء القصيل يشتريه الرجل فلا يقصله ويبدو له في تركه
حتى يخرج سنبله شعيرا او حنطة وقد اشتراه من اصله وعلى اربابه خراج او هو على العلج فقال ان كان اشترط
حين اشتراه ان شاء قطعه وان شاء تركه كما هو حتى يكون سنبلا والا فلا ينبغي له ان يتركه حتى يكون سنبلا
وموثقة الامر المروي في الباب عن الصادق ع نحوه وفيه او نفيه ان تعل عليه طسقه ونفقته وله ما خرج منه لا
يصلح لما وضع ... للعمل ... الكراهة ... والذي يظهر في معناه ان ... الزرع ... كيفا
وكان المعهود هو الفصل وعليه فكان الواجب الحمل عليه فلم يكن له الابقاء الا بالاشتراط نعم لو لم يظهر العهد الكذائي
فلا ريب في تخيير البايع بين الابقاء والقطع كما يعارضه الموثق المذكور ويجوز بيع الخضر كالقثاء والباذنجان
والبطيخ وشبهها بعد انعقادها اي ظهورها وان لم يتناه عظمها على المشهور المنصور كا عن ... لقطة ولقطات
معينة معلومة العدد كما يجوز بيع الثمرة الظاهرة وما يتجدد في تلك السنة وفي غيرها مع ضبط السنين
احوط والمرجع في اللقطة الى العرف فما دل على صلاحيته للقطع يقطع وما دل على عدمه لصغره او شك فيه
لا يقطع لاصالة بقائه في ملك المالك ويجوز بيع الرطبة بفتح الراء وسكون الطاء وهي الاسبست العلف ...
وشبهها جزة وجزات وكذا ما يخرط ويقصد من ثمره وورقه كالحناء والتوت خرطة وخرطات بلا خلاف
على الظاهر للعموم والمروي في ... باب بيع الثمار في الموثق عن سماعة قال سألته عن ورق الشجر هل يصلح شراؤه
ثلث خرطات او اربع خرطات فقال اذا رأيت الورق في شجره فاشتر منه ما شئت من خرطة وفي الباب عن
معوية عن الصادق ع في الرطبة يبيعها هذه الجزة وكذا وكذا جزة بعدها قال لا باس به ثم قال كان ابي يبيع الحناء
كذا وكذا خرطة وفي الباب عن ... عن الجعفري ع من الرطبة تباع قطعتين او ثلث قطعات قال لا
باس ثم الموثق المذكور في غاية الظهور فيما عليه المشهور من اشتراط الصحة بالظهور ونحا عن ابن حمزة في نحو الجزة
الثانية والثالثة فيجوز بيعها منفردة قبل الظهور ... اصلا ... الناهي عن الغرر ويجوز استثناء
نخلة معينة وحصة مشاعة كالنصف والثلث مثلا اجماعا كما في ... ويظهر من ذلك وكذا يجوز استثناء
معين من الثمرة كعذق معين اتفاقا كما في ذلك وارطال معلومة عند علمائنا كما في ... والمنع المحكي عن
الحلبي في الاخير شاذ ... والاصحاب ... الخلاف ... وصحيح ربعي المروي في ... في باب بيع الثمار
قال ... الثمرة اي تلفت ... مما استثني في الاخيرتين اي الحصة

المساقاة

المساقاة وما لو ارطال المعلومة بحسابه فتعتبر الجملة بالخرص والتخمين فالفاسد اذا كان ثلث الثمرة مثلا سقط من
الحصة المشاعة او الارطال المعلومة الثلث بلا نقل خلاف اجده واما احتمال لزوم تسليم الارطال تامة
كتلف ثلث الصبرة مثلا التي اشترى منها ارطالا معلومة فمردود بظهور الفرق بينهما من كون
المبيع في هذه الصورة مضمونا على البايع بخلاف الارطال فانها لم تدخل في ضمان المشتري فتدبر
ويجوز بيع الزرع قصيلا بان شرط قطعه قبل حصاده وعلى المشتري قطعه عملا بالشرط فان عين
للقطع مدة معينة تعين القطع فيها وان اطلق قطع في وقت قطعه عادة وعلى البايع الصبر اليه
حيث ان باع قبل اوانه فطعه فان لم يقطعه المشتري في زمان وجب قطعه قطعه البايع تفريقا او ...
منه وهل له القطع مطلقا كما عن الجماعة او بشرط الاذن من الحاكم مع الامكان كما في ... وجهان
اجودهما الاخير عملا بالشيئين او طالبه بالاجرة عن المدة التي بقي في ارضه الموثق سماعة المتقدم
عموم نفي الضرر كما ان له الارش النقص في الارض ان حصل فيها بسببه وكذا النخل لو شرط قطع الثمرة
فان لم يعد ... زمان القطع او مطالبة اجرة الارض ومن ... الشيخ في ... اذا اشترى نخلا على
ان يقطعه احلاقا ... فتركه حتى اثمر فتمر لم ... صاحب الارض فان كان لصاحب الارض مما قام بسقيه
ومراعاته كان له الاجرة المثل ومن القاضي والاسكافي والمقنع القول به وعن الحلي لا يستحق صاحب
الارض اجرة على السقي والمراعاة لانه متبرع بذلك الا ان يامره صاحب النخل فله اجرة المثل
قيل ويتجه على ذلك من قاضي هذا قول وهو الا وفق بالقواعد الشرعية فلا كان لا مستند للشيخ
حيث هو المروي في ... باب بيع الثمار عن الصادق ع الرجل يشتري النخل ليقطعه للجذوع
فيحل النخل قال هو له الا ان يكون صاحب الارض سقاه وقام عليه فعمد الا ظاهره نفي ملك مالك
الشجر يسقيه مراعاة الارض وهو لا يقول به وليس فيه تصريح بالاجرة لصاحب الارض من جهة
عمله فخلف ليس في كلام الشيخ ولا الرواية ذكر التبرع فيحمل على ما اذا كان باذنه او يحمل الاجرة
على الاجرة الارض لا العمل اقول لا اشكال في اجودية قول الحلي ولزوم متابعته هنا ويجوز ان يبيع
ما ابتاعه من الثمرة وغيرها بزيادة ونقصان قبل القبض وبعده لجواز بيع الثمرة على اصولها
كما في موضع وفاق كما في ذلك ... في باب بيع الثمار في الصحيح عن محمد بن مسلم عن
احدهما ع في رجل اشترى الثمرة ثم يبيعها قبل ان يقبضها قال لا باس وصحيح الحلبي المروي في ...
واما الحكم في غيرها ففي بيع الطعام بل المكيل والموزون قبل القبض كلام سياتي تفصيله ان شاء الله
ويجوز بيع الثمرة على النخلة بالاثمان وغيرها ما يجوز ان يكون ثمنا اجماعا بالتمر وهي المزابنة
بيع ثمرة النخل بتمر منها اجماعا كما عن جماعة ... من ... الاخبار باسناده عن النبي ص انه نهى
عن بيع المحاقلة والمزابنة فالمحاقلة بيع الزرع وهو في سنبله بالبر والمزابنة بيع الثمر في رؤوس النخل
بالتمر وصحيح سفوان المروي في ... باب بيع الماء عن ابان عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق ع

نهى رسول الله ص عن المحاقلة والمزابنة قلت وما هو قال ان يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة وخبر ...
المروي في الباب عن الصادق ع نهى رسول الله ص عن المحاقلة فقال المحاقلة النخل بالتمر والمزابنة السنبل بالحنطة
ولا يجوز بيع الزرع بحبه منه اجماعا لما مضى وهي المحاقلة وفي جواز بيع الاولى بتمر من غيرها والثاني بحب
من غيره قولان اشهرهما المنع بل عن ظاهر الغنية الاجماع وهو الحجة مضافا الى اطلاق الاخبار المتقدمة وخبر
السكوني المروي في ... باب بيع الماء عن الصادق ع ... رسول الله ص في العرايا بان يشتري بخرصها
تمرا ... والعرايا جمع عرية وهي النخلة التي تكون للرجل في دار رجل اخر ويجوز له ان يبيعها بخرصها تمرا ولا
يجوز ذلك في غيره وعموم الظاهر من تعليل موثق سماعة المروي في الباب قال سألته عن الزرع فقلت جعلت
فداك رجل زرع زرعا مسلما كان او معاهدا انفق فيه نفقته ثم بدا له في بيعه لنقلة ينتقل من مكانه او لحاجة
قال يشتريه بالورق فان اصله طعام ... بدليل ولا دليل على ... المقام خلافا للمحكي عن ...
وجماعة فالجواز لصحيح الحلبي وخبر الكناني المرويين في ... في باب بيع الثمار وصحيح الحلبي المروي في ... باب
بيع الماء عن الصادق ع لا باس بان تشتري زرعا قد سنبل وبلغ بحنطة وغيرها انه لا يقوم في مقابلة
ما مر ثم تفسير المزابنة والمحاقلة بما في المتن هو المشهور كما في ... وعليه يدل جملة الاخبار المتقدم لكن في ...
النبويين الذين بعد عكس التفسير والاول اجود مع عدم الثمرة المعتبرة للاختلاف للاجماع على تحريمها معا سمي كل
باسم الاخرى ام لا ثم في ... من العبادات التعبير عن المبيع في المحاقلة بالزرع كخبر عبد الرحمن المتقدم اولى من قبل
المتن وغيره ... بالسنبل كالنبوي الاول والاخير المتقدمين هناك ولعل المراد من الاول في ذلك ...
الاتفاق على ان المراد منه السنبل وان عبر بالاعم اقول ولذا صرح غير واحد بجواز بيع الزرع قبل ظهور الحب
بالحب ففي ... لو باع الزرع قبل ظهور الحب بالحب فلا باس لانه حشيش وهو غير مطعوم ولا مكيل سواء ...
منها او اختلفا ولا يشترط التقابض في الحال انتهى ثم في تعميم المنع في المحاقلة لنحو الذرة والارز مثلا ...
من الاطلاق ... بيع السنبل او الزرع الراجع اليه بحب من جنسه او لا اختصاص بالحنطة والشعير ...
من الجماعة او بالحنطة كما يظهر من الاخرى اوجه اوجهها الاخير ... بالمتيقن وفي المزابنة لعوا كر ...
او الاختصاص بالنخل ... بيع ... والغالب ...
الربا ...
من المكيل والموزون ...
والاحوط ... سيما بعد ملاحظة موثق سماعة المتقدم والعلة في منع بيع التمر بالرطب لنقصانه
عند الجفاف ثم في تفسير ... لا الزرع ... المنع في المزابنة عام الا الثمر
بخرصها اجماعا كما عن الجماعة لخبر السكوني المتقدم ... الاخبار ... عن النبي ص
انه رخص في العرايا واحدها عرية وهي النخلة التي يعريها صاحبها رجلا محتاجا والاعراء ان يجعل له ثمرة النخلة
من المحل ... وكان البيع ... الخاص ... العرية والوصية ثم

لا اشكال

لا اشكال في جواز بيع ... من ثمرها ... الموجود في المذهب كما في ... المنع وفي ... قيل
يجوز ... وهو شاذ ولا استناد الى طلاق النبويين ... جابر وفيه ان العقل يجب كونه
التعجيل ... بيع الكالي بالكالي ... بخلاف ... لا يجب التقابض في الحال عندنا قبل التفرق
بل الحلول فلا يجوز ... الاخرى ... مضافا الى لزوم ... العمومات بالمتيقن
والنبويين ... لا يشترط القبض قبل التفرق كما عن الاكثر ... مع ...
وعن ... ضعيف بل عن ... الاجماع ... المراد بخرصها ... في ظن الخارص ...
اشترائها ... ناقص عن ظن الخارص لم يجز بلا خلاف ... بالنص المتقدم نعم لو زادت عند الجفاف
عما ظنه الخارص او نقصت لم يقدح في الصحة كما اشار اليه ... ولا يجب ان يخرص ثمرها عند الجفاف
... ولا ... عن الشهيد ...
... المطابقة ... بالجفاف ... المعتبرة كا ... المماثلة بين ثمرة النخل
... الثمن ... التمر الذي هو الثمن كا
في ... وجهان ... الاول ... لا ... النخل ... ثم ... خبر السكوني ان
العرية ... في الدار خاصة كما عن القاضي في الكامل خلافا للمحكي عن الاكثر فالحقوا البستان بل في ... كالمحكي
عن الغنية الاجماع مضافا الى التصريح بالتعميم عن اهل اللغة واطلاق نبوي ... الاخبار ثم المصرح به في كلام جماعة
تعلق الحكم الى مستعير الدار ومستاجرها وذا ليس في خبر السكوني من حيث التقييد بصاحب الدار ...
... الامامية ... وفي ... ظاهر كلام الاصحاب ... المنع من بيع العرية على غير المالك
الدار والبستان ومستاجرهما اقول ولا ... اقتصارا بالمتيقن وفي ... العرايا عندنا انما تكون في النخلة
الواحدة تكون في دار انسان فلا يجوز فيما زاد على النخلة الواحدة عملا بالعموم واقتصارا في الرخص على مورد
النقل وهو حسن بل ظاهر الاجماع ثم انا ... الموضع او المالك ... فلا طلاق ...
تشريع السلامة ... على ... العرية فيكون استثناء من بيع المزابنة المحرمة وعلى قول
بيع ... التقبيل والمراد انه اذا كان ... او جماعة نخل فيتقبل احدهما بحصة صاحبه بشيء
معلوم من الثمرة كان جائزا على المشهور ... المروي في ... باب الغرر في الصحيح عن يعقوب بن
شعيب عن الصادق ع عن الرجلين بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه اختر اما ان تأخذ هذا النخل بكذا
وكذا كيلا مسمى وتعطيني نصف هذا الكيل زاد او نقص واما ان آخذه انا بذلك قال لا باس وفي الكافي
في باب قبالة الارضين في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع عن ابيه عليهما السلام ان رسول الله ص اعطى خيبر
بالنصف ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم قيمة فقال لهم اما ان تأخذوه
وتعطوني نصف الثمر واما اعطيكم نصف الثمن وآخذه فقالوا بهذا قامت السموات والارض وفي الباب
في الصحيح عن ابي الصباح الكناني عن الصادق ع ان النبي ص لما افتتح خيبر تركها في ايديهم على النصف فلما بلغت

بعث عبد الله بن رواحة اليهم فخرص عليهم فجاؤا الى النبي ص فقالوا انه قد زاد علينا فارسل الى عبد الله فقال ما يقول هؤلاء قال قد خرصت عليهم بشيء فان شاؤا يأخذون بما خرصت وان شاؤا اخذنا فقال
رجل من اليهود بهذا قامت السموات والارض خلافا للسرائر فقال قد رضينا فاذا كان ... نفسي
او شجر فاكلة فقال اصحابها الصاحب اعطني هذا النخل بكذا وكذا رطلا او منا ... ذلك فذى
... فعل كان جايزا او اراد ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته ان اراد بذلك الثمرة فلا يجوز لان ذلك
... في المزابنة واذا اراد ... المرض النخل دون الثمرة فباع ما لم يمن نفس النخل دون الثمن بالارطال
المذكورة كان ذلك جايزا والا كان ... لانه ليس بيع الثمن ... الاخبار المذكورة مختصة
... سبعا ولا كان ... فلا وجه للاشكال اصلا وهل هو صلح او عقد مستقل قولان احودها
الاخير وهل يحتاج الى القبول ام لا وجهان اجودهما الاول ... بالمتيقن وهل يكفي اي لفظ اتفق ما
اتفقا عليه كما اختاره بعضهم او يشترط كونه الصيغة بلفظ القبالة كما عن ظاهر الجماعة وجهان اجودهما
الاول لاطلاق النصوص وظاهرها ان المتقبل يملك الزائد وعليه الناقص وما الحكم بانه قرار مشروط
بسلامة الثمرة من الآفات الالهية بحيث لو حصلت فسدت المعاملة راسا او في الجملة ورجع الى
ما كان عليه من الشركة وهو المشهور بل لعله المقصود ... في المزارعة ولو كان النقص لا لآفة بل
بخلل في الخرص او لتفريط المتقبل لم ينقص شيء للاصل والاطلاق وهل هذه المعاملة جايزة او لازمة
وجهان اجودهما الاخير ... الاخبار ... عقلا ... للزوم ثم لا فرق في هذه المعاملة
بين النخل وساير الاشجار لاطلاق صحيح الكناني ولا في الثمرة المجعولة ثمنا بين ثمرة تلك الشجرة
وغيرها للاطلاق ولو من ثمرة لم يجب التناول على راي المرتضى في المسائل الصيداوية وجماعة من
المتاخرين على ما حكي عنهم لكن المحكي عن المرتضى منها هذه العبارة الاحوط والاولى ان لا ياكل وكون
هذه العبارة ظاهرة في التحريم كما فهمه الشهيد في حاشيته المتن محل تامل وكيف كان فلا مانع عموم
... من اكل مال الغير لا بطيب نفسه ومن اكل اموال الناس بالباطل الا عن تراض وخصوص ...
... في اواخر باب بيع الثمار في الصحيح عن علي بن يقطين عن ابي الحسن ع عن الرجل يمر بالثمرة
من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا ويأكل
بغير اذن من صاحبه وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره القيم وليس له وكم الحد الذي يسعه
ان يتناول منه قال لا يحل له ان ياخذ منه شيئا خلافا للاكثر فجوزوه وهو الاظهر بل لم ينقل من القدماء
... المرتضى مخالف بل علاف والسرائر الوفاق وهو الحجة مضافا الى الاخبار الكثيرة منها المروي
في الباب في الصحيح عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق ع عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمر
فيجوز له ان ياكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة قال لا باس وفي الباب عن محمد بن مروان
عن الصادق ع امر بالثمرة فآكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم

قد اشتروا

الرجوع على البائع لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وعلى البائع الرجوع على الموكل اذ هو المشتري حقيقة
فعليه اعطاء الثمن ولو تلف الحيوان فهو عليهما لمكان الشركة ولو اشترط في البيع النفع دون النقصان ففي
بطلان الشرط قولان اجودهما الصحة للعموم ولصحيح رفاعة المروي في يب في باب ابتياع الحيوان عن ابي عبد الله (ع)
عن رجل شارك في جارية له وقال ان ربحنا فيها فلك نصف الربح وان كان وضيعة فليس عليك شيء
فقال لا ارى بهذا باسا اذا طابت نفس صاحب الجارية وخبر ابي الربيع المروي فيها ايضا وفي باب التجارة
المعتقد بكلما ينبغي المودعة في مذهب المالك المروي خصيص خبر ابي الربيع ولو وجد المشتري في
الحيوان المشتري عيبا سابقا على البيع تخير المشتري بين الرد وبين الامضاء مع اخذ الارش بالاجماع كما
حكاه بعضهم وعموم الفتية للاخبار منها المروي في يب في باب العيوب في الصحيح عن جميل عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله (ع)
في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد فيه عيبا قال ان كان الثوب قائما بعينه رده على صاحبه واخذ الثمن
وان كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ يرجع بنقصان العيب وفي الكافي عن عبد الرحمن عن الصادق (ع) في
رجل اشترى جارية فوقع عليها فوجد بها عيبا لم يردها ورد البائع عليه قيمة العيب وليس فيهما التخيير ولكن
الاجماع كما ادعاه بعضهم كاف فيه مضافا الى عموم [illegible] وان [illegible] عيب وعلم المشتري
بالحال [illegible] شاء رده وان شاء اخذه او رد عليه القيمة ارش العيب [illegible] لاجله الا ان [illegible] ولو تجدد
العيب بعد العقد قبل القبض تخير المشتري بين الرد والامساك بلا خلاف [illegible] الامساك
بالارش [illegible] للاكثر [illegible] على كون البائع ضامنا بتلف الجملة وصحيح عبد الله بن سنان المروي في يب
في باب عقود البيع عن الصادق (ع) عن الرجل يشتري الدابة او العبد ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد
او الدابة او يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البائع حتى ينقضي الشرط ثلاثة ايام ويصير المبيع
للمشتري شرط له البائع او لم يشترط قال وان كان بينهما شرط اياما معدودة فهلك في يد المشتري قبل ان
يمضي الشرط فهو من مال البائع خلافا للمحكي عن الحلي فلا ارش تبعا للمحكي عن الشيخ في [illegible] حيث اشترط
في الرجوع بالارش رضاء البائع [illegible] الخلاف [illegible]
العامة [illegible] وبالجملة [illegible] الاكثر [illegible] ولو قبضه ثم تلف او حدث فيه عيب في ثلاثة ايام فهو
من مال البائع ما لم يحدث فيه المشتري حدثا [illegible] من الاخبار منها صحيح [illegible]
ويدل على [illegible] من الاخبار ومنها المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن علي بن رئاب عن الصادق (ع)
الشرط في الحيوان ثلاثة ايام للمشتري اشترط او لم يشترط فان احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلاثة
ايام فذلك رضى منه فلا شرط له قيل وما الحدث قال ان لامس او قبل او نظر منها الى ما كان يحرم عليه قبل الشراء
والمروي في باب ابتياع الحيوان في الصحيح عن الصفار كتبت الى ابي محمد (ع) في الرجل اشترى من رجل دابة فاحدث
فيها حدثا من اخذ الحافر او نعلها او ركب ظهرها فراسخ اله ان يردها في الثلاثة ايام التي له فيها الخيار بعد الحدث
الذي يحدث فيها او الركوب الذي ركبها فراسخ فوقع (ع) اذا احدث فيها حدثا فقد وجب الشراء ان شاء الله حيث

بطل الخيار

بطل الخيار فان تلف وحدوث العيب بعد القبض من مال المشتري ولو حدث فيه اي في الحيوان المبيع عيب
في الثلاثة ايام من غير جهة المشتري لم يمنع حدوث العيب رد المشتري بالخيار في الثلاثة لانه مضمون
على البائع في الثلاثة ولا دليل على كون حدوث العيب مانعا والوجه جواز الزام البائع بالارش لو اختار
المشتري الامساك والارش لما عرفت من كونه مضمونا على البائع في الثلاثة خلافا للمحقق فلا ارش
ولا وجه له يعتد به وكان المصنف لا يحتاج الى قوله هنا بعد قوله فهو من مال البائع ولو حدث العيب
في الثلاثة منع الرد بالعيب السابق لكونه غير مضمون على البائع مع تغير المبيع فله الارش بالعيب السابق
خاصة ولو باع الحامل فالولد للبائع على المشهور المنصور وللاصل خلافا للمحكي عن المبسوط
والوسيلة والقاضي في المهذب والجواهر فيدخل [illegible] الا ان يشترط المشتري فيدخل
معه بلا خلاف كما قيل للاصل وانتفاء الجهالة بالضميمة وليس البيض كالحمل بل هو للمشتري بلا خلاف
كما استظهره بعضهم ولو شرط اي الحمل فسقط قبل القبض رجع المشتري على البائع بنسبته من الثمن
بان يقوم حاملا ومجهضا اي مسقطا للحمل ويرجع المشتري الى البائع بنسبة التفاوت من الثمن
لانه جزء مضمون على البائع والعبد لا يملك شيئا وان ملكه مولاه عند اكثر علمائنا كما حكي بل من الحلي
نفي الخلاف بين المحصلين من اصحابنا بل من الشيخ في كتاب الزكوة والعلامة في نهج الحق دعوى اجماع اصحابنا
عليه وهو الحجة مضافا الى قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وقوله تعالى ضرب لكم مثلا
من انفسكم هل لكم من ما ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فانتم فيه سواء والدال على ان العبد اذا
بيع كان ما في يده قبل البيع لسيده الا ان يدخل في البيع او يشترط المشتري والدال على ان العبد
اذا اعتق كان ما في يده قبل العتق لمولاه الا اذا [illegible] في يده والمروي في يب في كتاب الوصايا في باب
وصية الانسان لعبده في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر (ع) انه قال في المملوك ما دام عبدا فانه
وماله لاهله لا يجوز له تحرير ولا كثير عطاء ولا وصية الا ان يشاء سيده والمروي في كافي في باب زكوة مال
المملوك عن عبد الله بن سنان عن الصادق (ع) مملوك في يده مال اعليه زكوة قال لا قلت فعلى سيده
قال ليس هو للمملوك والمروي في العيون عن محمد بن سنان عن الرضا (ع) وعلة تزويج العبد [illegible]
انه نقص مملوك [illegible] الطلاق والنكاح [illegible] فلا له مال انما ينفق عليه مولاه الى غير ذلك من
الاخبار خلافا للمحكي عن الاسكافي وظاهر [illegible] في موضع فيملك مطلقا وعن النهاية فيملك ارش الجنايات
وفاضل الضريبة وما ملكه المولى [illegible] ارش الجناية وفاضل الضريبة [illegible]
[illegible] من صاحب الرابع [illegible]
لفاضل الضريبة وارش الجناية اختصاصا [illegible] من الاصول [illegible]
الاختصاص [illegible]
والحمل [illegible]

ولم اجد لمولاه ولي العبد [illegible] وروى في يب في باب المكاتبة في الصحيح عن عمر بن يزيد عن الصادق (ع) عن رجل
اراد ان يعتق مملوكا له وقد كان مولاه ياخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة ورضي بذلك منه
المولى فاصاب المملوك في تجارته مالا سوى ما كان يعطي مولاه من الضريبة فقال اذا ادى الى
سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الضريبة فهو للمملوك ثم قال (ع) اليس قد فرض الله على العباد
فرائض فاذا ادوها اليه لم يسالهم عما سواها قلت له فللمملوك ان يتصدق مما اكتسب ويعتق بعد
الضريبة التي يؤديها الى سيده قال نعم واجر ذلك له قلت فان اعتق مملوكا مما كان اكتسب سوى
الضريبة لمن يكون ولاء المعتق فقال يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه
وورثه قلت له اليس قال رسول الله (ص) الولاء لمن اعتق فقال هذا سائبة لا يكون ولاء لعبد مثله
قلت فان ضمن العبد الذي اعتقه جريرته وحدثه يلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه فقال لا يجوز ذلك لا يرث
عبد حرا وروى فيه ايضا في اواخر باب البيوع في الصحيح عن الحسن بن محبوب عن اسحق بن عمار عن الصادق
(ع) ما تقول في رجل يهب لعبده الف درهم او اقل او اكثر فيقول حللني من ضربي اياك او من كل ما كان مني
اليك وما اخفتك وارهبتك فيحلله ويجعله في حل رغبة فيما اعطاه ثم ان المولى بعد اصاب الدراهم التي
اعطاه في موضع قد وضعها فيه العبد فاخذها المولى احلال هي له فقال لا تحل له لانه افتدى بها نفسه من العبد مخافة
العقوبة والقصاص يوم القيمة فقلت له فعلى العبد ان يزكيها اذا حال عليها الحول قال لا الا ان يعمل له بها ولا يعطي العبد من الزكوة شيئا لكنها
[illegible]
[illegible]
من عبد الله بن سنان عن الصادق (ع) لا يجوز للعبد تحرير ولا تزويج ولا اعطاء من ماله الا باذن مولاه
والى نفي الثاني لعدم جواز اخذ المولى ذلك منه وهو مخالف للاجماع كما عن [illegible] الا [illegible]
بقوله تعالى وانكحوا الايامى الى قوله يغنهم الله من فضله [illegible]
وسعته [illegible] حصول الملك وهو [illegible] ثابت للعبد [illegible] تابع المولى
[illegible] على المولى وبالجملة [illegible]
[illegible] كتاب الزكوة لو ملكه مولاه مالا [illegible]
اصحابنا [illegible]
المشهور والاجماع المحكي وحمل الاخبار المخالفة على جواز التصرف [illegible] الملكية او على التقية
التي هي [illegible] المروي في الكشكول للبهائي عن الصادق (ع)
عن حقيقة العبودية فقال ثلثة اشياء ان لا يرى العبد لنفسه فيما خوله الله ملكا لان العبيد لا يكون لهم

ملك

ملك يرون المال مال الله يضعونه حيث امرهم الله به [illegible] وحيث عرفت ان العبد لا يملك شيئا فلو
كان معه من المال فللبائع على الاشهر الاظهر للصحيح محمد بن مسلم المروي في يب في باب بيع الحيوان عن احدهما (ع)
من رجل باع مملوكا فوجد له مالا فقال المال للبائع انما باع نفسه الا ان يكون شرط عليه ان ما كان له من مال
او متاع فهو له والمروي فيه في باب البيوع عن يحيى بن ابي العلاء عن الصادق (ع) عن ابيه (ع) من باع عبدا وكان
للعبد مال فالمال للبائع الا ان يشترط المبتاع امر رسول الله (ص) بذلك والمروي عن المجالس بسنده عن
[illegible] من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا ان يشترط المبتاع خلافا للقاضي فللمشتري مع علم البائع
به وللبائع مع جهله به للمروي في يب في باب ابتياع الحيوان في الصحيح على الصحيح عن زرارة عن الصادق (ع)
الرجل يشتري المملوك وله مال لمن ماله فقال ان كان علم البائع ان له مالا فهو للمشتري وان لم يكن علم
فهو للبائع وفيه انه لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه فليحمل اما على صورة الشرط او على ما يقتضيه العادة
ولو شرطه المشتري صح لما تقدم اذا لم يكن ربويا لاطلاق الادلة [illegible] الربا فلو كان معه مائة درهم واشتراه
مع ماله بمائة درهم لم يصح البيع فليكن الثمن مخالفا جنسا او زائدا عن مال العبد بحيث يقع مقابله
في مقابلة العبد ويراعى فيه سائر الشروط المعتبرة ولو قال اشتره فخذ ثمنه ثم [illegible] لم يلزمه مطلقا
كان له مال حالة القول ام لا على راي الجماعة لانه مجحود عليه بالاجماع فلا يجوز له التصرف في نفسه ولا في ماله
دون اذن المولى ولو قلنا بملكه خلافا للمحكي عن النهاية والقاضي فيلزم الاداء ان كان له حين القول مال والا فلا
بخبر الفضيل المروي في يب في باب ابتياع الحيوان وفيه انه لا يدل على هذا القول بل مورده في خصوص
الشرط للمولى وعليه فلا يضر الجهل به لكان مصاحبته رضاء المولى ويكره التفرقة بين الاطفال وامهاتهم
وفاقا للحلي والمحقق والمعة كما عن النهاية في كتاب العتق للاصل والدال على سلطنة الملاك بعد الاتفاق
[illegible] المحمولة على الكراهة جمعا خلافا للمشهور كما ذكره فحرموه للنبوي من فرق بين والدة
وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة والمروي في يب في باب ابتياع الحيوان في الصحيح عن معاوية
ابن عمار عن الصادق (ع) اتي رسول الله (ص) بسبي فلما بلغوا الجحفة نفدت نفقاتهم فباعوا جارية جعل امها
كانت معهم فلما قدموا على النبي (ص) سمع بكاءها فقال ما هذه قالوا يا رسول الله احتجنا الى نفقة فبعنا
ابنتها فبعث بثمنها فاتى بها وقال بيعوهما جميعا او امسكوهما جميعا وفي الباب في الصحيح عن هشام ابن الحكم
عن الصادق (ع) انه اشتريت له جارية من الكوفة قال فذهبت لتقوم في بعض الحاجة فقالت يا اماه
فقال لها ابو عبد الله الك ام قالت نعم فامر بها فردت وقال ما امنت لو حبستها ان ارى في ولدي ما اكره
وفي الباب في الموثق عن سماعة قال سالته عن اخوين مملوكين هل يفرق بينهما وعن المراة وولدها فقال
لا هو حرام الا ان يريدوا ذلك وفي الباب في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق (ع) في الرجل يشتري
الغلام او الجارية وله اخ او اخت او ام بمصر من الامصار قال لا تخرجه من مصر الى مصر اخر ان كان صغيرا ولا
تشتره وان كانت له ام فطابت نفسها ونفسه فاشتره ان شئت وفي كافي في باب التفرقة عن عمرو بن ابي

مفرمن الصادق ع م الجارية الصغيرة يشتريها الرجل فقال ان كانت قد استغنت عن ابويها فلا باس وعن الفقيه
الرضوي ... في الجارية الصغيرة تشترى ويفرق بينها وبين امها فقال ان كانت قد استغنت عنها فلا
باس وامكان المناقشة في صحيح هشام باستشمام الكراهة من العلة وفي موثق سماعة تعميم للاخوين المحمول
على الكراهة بالنسبة اليهما عندنا المشهور كما قيل وفي صحيح ابن سنان لا يباع ... ولا تقولوا ... عليه
وفي خبر ... ما اشتمل على ... بل مخصوص الحكم بالام على ما قيل ... وجود صحيح معوية
المعتضد بالرضوي وكلا نصاف ان المسئلة مشكلة والاحتياط مطلوب ... على التحريم ففي البطلان وجهان
تعمم صحيحي معوية وهشام للعوض من غير اعتبار ... لبطلان ... من قضايا الاحوال فلا
عموم لها مع تعلق النهي بالخارج ... وفي النقد الحقير ... من الاوهام المشار كثير لها في
الاستيناس والشفقة كما في الاخ والاخت والعمة ... اوجهها العدم لعموم الناس ... على اموالهم
المعتضد في المقام ... على الظاهر ... الى غير البيع من النواقل الشرعية وجهان والى مالو لم يستلزم
العقد التفرقة كالوباع ... المنع والى مالو طالبت بنفس الولد والام وجهان اوجههما الجواز اقتصارا
في المنع بالمتيقن مع ... في الاخير الى مفهوم صحيح عبد الله المتقدم وقد ذكر الخلاف انما هو اذا كان التفريق
بعد سقي الام ولدها اللباء واما قبله فلا يجوز قطعا لانه سبب ... هلاك الولد انتهى ولا ... لو كان
وجود التفريق بين البهيمة وولدها قبل استغنائه عن اللبن ... الا ما يقع عليه الذكاة او كان لما يؤمن
لبن امه للاصل ثم لا فرق في ارتفاع المنع في التفريق بالوصية والعتق والسفر اقتصارا فيه بالمتيقن وفي ... لو كان
الام رق والولد حرا او بالعكس لم يمنع من بيع الذي لثبوت التفريق قبل البيع فلا يحدث البيع تفريقا لاستحالة تحصيل
الحاصل انتهى اقول والاجود التمسك بالاصل من غير ... المقام ثم المنع انما هو قبل بلوغ سبع سنين
على المشهور كما في ... خلافا للمحكي عن بعضهم فيرتفع المنع باستغنائه عن الرضاع وعن اخر ... التفصيل بين الانثى
فالاول والذكر ... مستحب ... على المشهور المقصود للمروي في ...
ما احل ... من النكاح عن ... عن عبد الله ... عن الصادق ع عن رجل ... فقال لا ...
انما يكره ... والزنا ... قلت الرجل يشتري الجارية ... الولد الزنا فيطأها قال
لا باس وفي الباب المسموع في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع عن ولد الزنا يباع ويشترى ويستخدم
قال نعم قلت فيستنكح قال نعم ولا يطلب ولدها خلافا للمحكي عن السيد والحلي ... من حيث حكمها بكفره
وفيه نظر ... كتاب الطهارة ... في باب العزم عن ابي ... عن الصادق ع لا
يطيب ولد الزنا ابدا ولا يطيب ثمنه ابدا ... في الميراث للمروي في ... في باب ابتياع الحيوان
عن زرارة عن الصادق ع ... فاشتريت ... الا ... ثمنه ...
...
...

مع الوطي لا بد ... او ... وكذا المشتري ... ويسقط الواجب ... او كانت
او يائسة او صغيرة ... ووطي الحامل قبلا قبل مضي اربعة اشهر وعشرة ايام ... في النكاح ...
التفصيل ... القبل ... الوطي في الدبر على الاظهر لكن المنع احوط ويكره الوطي بعد ...
لصحيح محمد بن قيس ... في كتاب ... التعارض الى صحيح ... المروي في ... في زيادات النكاح
وصينا ... الحامل المستبين حملها ... استحبابا ... غير واحد ...
لاستغناء ... ولو ... بيع ولدها ... عن المشهور خلافا للمحكي عن المقنع والنهاية وابي حمزة والحلي ...
وابن ... فيحرم بل ... الاجماع للمروي في ... كتاب الخلع في باب ... في الصحيح عن سيف بن
عميرة عن اسحق بن عمار عن ابي الحسن ع من رجل اشترى جارية حاملا وقد استبان حملها فوطئها قال بئس ما
صنع قلت فما تقول فيه قال اعزل عنها ام لا فقلت اجبني في الوجهين فقال ان كان عزل عنها فليتق الله ولا يعود
وان لم يعزل عنها فلا يبيع ذلك الولد ولا يورثه ولكن يعتقه ويجعل له شيئا من ماله يعيش به فانه قد غذاه
وفي الباب ... السكوني عن الصادق ع ان رسول الله ص دخل على رجل من الانصار واذا وليدة عظيمة البطن
قال ... فقال اشتريتها يا رسول الله وبها هذا الحبل قال اقربتها قال نعم قال اعتق ما في بطنها قال يا رسول الله
وبما استحق العتق قال لان نطفتك غذت سمعه وبصره ولحمه ودمه وفي الباب ... عن الصادق ع
جامع امة حبلى ... ان يعتق ولدها فلا يسترق لانه شارك في اتمام الولد ... الحكم
للاصل المعتضد بالشهرة المحكية الموهنة للاجماع المحكي فليحمل النهي على الكراهة سيما بعد الالتفات الى
... المعتضد ... واستحبابه ... بلا خلاف بينهم ... وحكمهم بالاستحباب ... قوله
في خبر اسحق ... الاستحباب وهذا موهون ... حل النهي الوارد ... ونحوه ...
مسلما كان او كافرا ... بلا خلاف ... في كتاب الخمس ... سلام الله عليهم ذلك للشيعة
ويجوز ان يشتري من الكافر ... في باب ابتياع الحيوان في الموثق عن عبد الله
بكير عن عبد الله اللحام عن الصادق ع عن الرجل يشتري امرأة رجل من اهل الشرك يتخذها ام ولد قال لا باس
وفي الباب عن اللحام ... عن الصادق ع عن الرجل يشتري من رجل من اهل الشرك ابنته فيتخذها قال
لا باس ولعموم التعليل المتقدم في اوائل هذا المطلب في صحيح ... قال ع لا باس بشرائهم انما اخرجهم
من الشرك ... الاسلام ... في المقام ... مناقشة بل
التحقيق ... الاسباب المملكة للحربي ...
...
الشراء الواقع في الجزئي المتقدم ... في السؤال ... استفصال ... والشراء
المعهود ... في ذلك ...
يمكن ... بيع ... وبيع البيع ... الحكم بالنسبة الى

البنت فلا حرمة لاستقرار ... الكلية ... بالدليل ... فلا اشكال في جواز تملك المشتري
له بعد الشراء ولو كان المراد الاستنقاذ فعبارة المتن ... لكن قيل ان ... المتن ومع الكافر ...
الواو فيكون المعنى ما قلناه وكل حربي ... منه بلا خلاف ... لخبر ... المروي في كتاب
الجهاد في باب سبي اهل الضلال وخبر زكريا ... في باب ابتياع الحيوان عن الرضا ع عن سبي
الديلم ... بعضهم من بعض ... عليهم بلا امام ايحل شراؤهم قال اذا اقروا بالعبودية
فلا باس بشرائهم ولو ... الحربي ما ... عليه ...
العتق ... الغريب ... المبطل للعتق ...
في ... الاستنقاذ ... بعد الاستنقاذ ... احكام البيع ولو
استحقاق ما اولده ... الا ... وعزم عشر القيمة مع البكارة ...
او نصف العشر ... المنصوص المحكي من المشهور بل عن ... الاجماع ... المعتضد ... الفضيل ...
الاتيين في اوائل كتاب النكاح في المطلب الثالث في الفصل الثاني ... ولو كانت عالمة ...
فلا مهر ... من الشيخين والحلي ... منسل ضعيف ... قيمة الولد يوم سقوطه حيا باجماع
اصحابنا ... في باب ابتياع الحيوان في الموثق عن جميل عن الصادق ع في الرجل
يشتري الجارية من السوق فيولدها ثم يجيء مستحق الجارية فقال يأخذ الجارية المستحق ويدفع اليه المبتاع
قيمة الولد ويرجع على من باعه بثمن الجارية وقيمة الولد التي اخذت منه وما عن المفيد من الحكم برقبة الولد
شاذ مجوج عليه بالاخبار ... الاجماع المحكي ... ويرجع المبتاع
على البائع بالثمن وقيمة الولد بلا خلاف ... للموثق المتقدم ... العقر اي المهر ... العشر او نصف
العشر ... مع حصول عوض في مقابله ... الاجارة ...
... والمسئلة عندي محل توقف وكذا الكلام ... وقيل في سائر ما
ما حصل له في مقابله نفع كاجرة ... في ... عن زرارة عن الصادق ع رجل
اشترى جارية من سوق المسلمين فخرج بها الى ارضه فولدت منه اولادا ثم ان اباها يزعم انها ...
ذلك ... الجارية ... في قيمة ما اصاب من لبنها وخدمتها ولو كانت
الجارية سرقت من ارض الصلح ... البائع ان كان موجودا او وارثه ان كان ... موجودا بعد موت البائع ...
استعاد الثمن ولو ... الوارث ... لا ... فلا تستسعى في ثمنها على ...
... للاصل ... عن النهاية والقاضي ... فقد الوارث تستسعى في ثمنها للمروي في ...
في باب ابتياع الحيوان في الصحيح الى مسكين السمان عن الصادق ع عن رجل اشترى جارية سرقت من ارض
الصلح قال فليردها على الذي اشتراها منه ... مات ...
... وكيف تستسعى هذه الجارية ...

نتعق ولا على ذلك دليل ... ملك الغير والاولى ... بمنزلة اللقطة بل ... الحاكم
المسلمين ...
الشيخ ... النهاية والذي ... وجوب ... على البائع وسقوط السعي ...
المنفردة ... الحجة ... الى المالك او وكيله او وارثه ومع
... الحاكم واما الثمن ... البائع ...
وكذا القول في الوارث ... الجارية مطلقا ... الثمن انتهى اقول ...
لكن ... الرجوع الى الوارث ... الخبر ... ضعف سند الخبر ...
مع عدم الجابر ... وطي الجارية المشتركة ... الشبهة ... حل الوطي مع الشركة ...
... بالشبهات ... الحد ...
... الشركاء ... الوصية ...
عدم تخصيص الحكم ... في باب ابتياع الحيوان عن ابي سنان
عن الصادق ع عن رجال اشتركوا في امرأة ...
...
اشتريت ... الجارية الزم ثمنها الاول وان كان قيمتها في ذلك اليوم الذي قومت ... الزم ذلك
... الرجل قال ذلك ...
حتى ... في كتاب الحد ... في باب الرجل ياتي الجارية عن اسمعيل
الجعفي عن ابي جعفر ع في رجلين اشتريا جارية ...
القيمة اذا احبل وفي الباب عن اسمعيل عن ابي جعفر ع في جارية بين رجلين وطئها احدهما ...
... نصف الحد ... وفي الباب ... عن الصادق ع ...
اصاب جارية من الفيء فوطئها قبل ان يقسم قال يقوم الجارية ويدفع اليه بالقيمة ويحطّ له منها ما يصيبه منها من
الفيء ويجلد الحد ويدرؤ عنه من الحد ... وكيف ... الجارية ... بالقيمة ...
... اشتراط التقويم بالحمل ... قبل الحمل
بنفس الوطي وهو المشهور ... فيقوم بنفس الوطي ولو كان ...
... المتقدم ... المفهوم المذكور ...
... التقويم بنفس الوطي ... وجب التقويم ...
انتهى واما ... الشريك ... قيمة الولد ...
الا الولد ... الشركاء ... التقويم ... تقويم الولد
انما ... تقويم الجارية ... قيمة الولد ...

ميتا لم يضمنه وقال بعض الاجلاء ولو وقع الولد سقطا قبل التقويم استقربه ملك الشركاء لان الاول اقوى وهو كان اختصاصا انما خالف الاصل بالمتيقن فلا التقويم للجارية ولا الولد ثم المحكي عن الجماعة لزوم العقر ايضا على الواطي بكرا كانت او ثيبا وهو العشر او نصفه وستقف على مستنده ولعله العموم تعليل صحيح العباس ابي الوليد الآتي في كتاب النكاح في تزويج الحلالة [illegible] في كتاب الحدود في باب الرجل يأتي الجارية في الصحيح عن ابي ولاد الحناط عن الصادق ع في جارية بين رجلين اعتق احدهما نصيبه منها فقال اي ذلك الشريك وقع على الجارية فقال يجلد الذي وقع عليها خمسين جلدة ويطرح عنه خمسين جلدة ويكون نصفها حرا ويطرح عنها من النصف الباقي الذي لم يعتق ان كانت بكرا عشر قيمتها وان كانت غير بكر نصف عشر قيمتها وتستسعى هي في الباقي ثم الظاهر عدم اضافة عشر ارش البكارة ايضا اليه للاصل فالقول باضافتها ايضا ضعيف كالقول بعدم لزوم عقر الثيب اي نصف العشر ولو اشترى عبدا في الذمة فدفع البائع اليه عبدين ليتخير احدهما فابق واحد منهما في يده بدون تفريط ضمن التالف بقيمته وطالب بما اشتراه في الذمة وفاقا للمحكي عن اكثر المتأخرين اما المطالبة فواضحة واما الضمان فلعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي خلافا للمحكي عن الشيخ والقاضي بل نسب [illegible] الى الاكثر فيرجع المشتري بنصف الثمن من البائع فان وجد الآبق رد النصف المرتجع ويتخير ايهما شاء والا كان العبد الآخر بينهما نصفين للمروي في يب في باب [illegible] في الصحيح عن ابن ابي عمير المجمع على تصحيح ما يصح عنه عن [illegible] محمد بن مسلم عن الباقر ع في رجل اشترى من رجل عبدا وكان عنده عبدان فقال للمشتري اذهب بهما فاختر احدهما ورد الآخر وقد قبض المال فذهب بهما المشتري فابق احدهما من عنده قال ليرد الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن مما اعطى من البائع ويذهب في طلب الغلام فان وجده اختار ايهما شاء ورد الآخر وان لم يجده كان العبد بينهما نصفه للبائع ونصفه للمبتاع اقول والمستند [illegible] توقف [illegible] العبرة [illegible] المتأخرين عنه مع مخالفته للاصول اما لحكمهم بعدم اعتبار سنده لمكان [illegible] في سنده في باب ابتياع الحيوان وكان قبل باب الشرط لا في سنده ولو عملنا به فليقتصر بمورد الخبر اقتصارا فيما خالف الاصول بالمتيقن فلو اشترى عبدا من عبدين [illegible] على ان يختار احدهما فالمشهور كما ادعاه غير واحد البطلان بل عن الخلاف الاجماع عليه لا حيث لا اتفاق على ان المبيع اذا كان مجهولا كان البيع باطلا واما ما عن الشيخ في باب البيوع روى اصحابنا انه اذا اشترى عبدا من عبدين على ان للمشتري ان يختار ايهما شاء انه جائز ولم يرووا في الثوبين شيئا ثم [illegible] المخالفة الى [illegible] واستدل باجماع الفرقة وعموم المؤمنون عند شروطهم ففيه [illegible] في باب السلم [illegible] اذا قال اشتريت منك احد هذين العبدين بكذا او احد هؤلاء العبيد الثلاثة بكذا لم يصح الشراء ونسب المخالفة الى بعض العامة ورده بالجهالة والغرر لاختلاف قيمة العبيد [illegible] وعدم الدليل على الصحة وقد ذكرنا هذه المسألة في البيوع وقلنا ان اصحابنا رووا جواز ذلك في العبدين فان قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية ولم نقس غيرها عليها انتهى [illegible] من عبارته في البيوع من ان الحكم [illegible] بالرواية [illegible] السلم والحكم منه [illegible] كما قلناه [illegible] وكيف كان فالمشهور هو المنصور ولو دفع رجل الى عبد لغيره مأذون له في التجارة مالا ليشتري به نسمة [illegible]

ويعتقها عنه ويحج عنه بالباقي من المال فاشترى المأذون اباه واعتقه ثم ادعى كل من مولاه ومولى الاب وورثة الآمر انه اشتراه من ماله حكم برد العبد المشتري الى المأذون فيكون رقا لمالكه الا ان يقيم احد الآخرين البينة [illegible] بادعائه وفاقا للجماعة لان مولى المأذون هو ذو اليد فيقدم قوله خلافا للمحكي عن النهاية والقاضي فيرد على مولى المعتق ويحكم برقيته ثم يحكم به لمن اقام البينة للاستصحاب ولخبر ابن اشيم المروي في يب في زيادات التجارة والمانع [illegible] عن غيره فيحكم بامضاء ما فعله المأذون ما لم تقم بينة [illegible] والمسألة [illegible] محل تردد [illegible] من صحة الخبر الى ابن محبوب [illegible] حكاية اجماع العصابة [illegible] في صحيح التوكيل الا ان فيه [illegible] الرواية المشهورة ومن عدم عمل اكثر المتأخرين بها [illegible] فالقول الاول ولو اشترى كل من المملوكين المأذونين في التجارة صاحبه من مولاه صح عقد السابق [illegible] ولا مانع [illegible] واما بطلان عقد المتأخر فلانه اذا انتقل عن ملك مولاه بطل اذنه ولو اقترنا بطلا وفاقا للاكثر لاصالة الفساد [illegible] في كا في [illegible] باب [illegible] عن ابي سلمة عن الصادق ع في رجلين مملوكين مفوض اليهما يشتريان ويبيعان باموالهما فكان بينهما كلام فخرج هذا يعدو الى مولى هذا وهذا الى مولى هذا وهما في القوة سواء فاشترى هذا من مولى هذا العبد وذهب هذا فاشترى من مولى هذا العبد الآخر وانصرفا الى مكانهما وتشبث كل واحد منهما بصاحبه وقال انت عبدي قد اشتريتك من سيدك قال يحكم بينهما من حيث افترقا يذرع الطريق فايهما كان اقرب فهو الذي سبق الذي هو ابعد وان كانا سواء فهو رد على مواليهما جاءا سواء وافترقا سواء الا ان يكون احدهما سبق صاحبه فالسابق هو له ان شاء باع وان شاء امسك وليس له ان يضربه وفي كا في [illegible] المقام وفي رواية اخرى اذا كانت المسافة سواء يقرع بينهما فايهما وقعت القرعة به كان عبده [illegible] والقاضي كالمحكي والاول ارجح واما ما فيه المحقق الثاني في جامع المقاصد من الحكم بصحة العقد [illegible] الى اصالة بقاء الاذن ففيه انه معارض باصالة بقاء الملك وتقديم استصحاب الموضوعي على الحكمي [illegible] في المقام الذي ذهب المشهور اليه [illegible] الكلام [illegible] الا ان الظاهر [illegible] عبده [illegible] الاذن في التجارة [illegible] وهذا كله مع عدم الاجازة ولا يصح في مورده [illegible] بناء على صحة الفضولي ومع عدم الوكالة ولا يصح في مورده لو علما بعدم [illegible] بيع المولى اياه ولو اشتبه السابق او السبق ففي الحكم بالقرعة مطلقا او الحكم بها في صورة الاشتباه في السابق و[illegible] البطلان في الاشتباه في السبق او مسح الطريق فيحكم بالسبق للاقرب مع تساويهما قوة [illegible] وبالقرعة مع تساوي الطريقين اقوال من عموم القرعة لكل امر مشكل فالاول ومن بطلان [illegible] الا انه مع عدم معلومية السبق المصحح للبيع فلا يجوز الحكم بالبيع مع الجهل بالسبب [illegible] المتقدمة فالثالث ولعل الاول اظهر فيستخرج في صورة [illegible] في السابق برقعتين مكتوب في احديها السابق وفي الاخرى المسبوق وفي السبق ايضا بثلث يكتب في الثالثة الاقتران [illegible] ويستحب تغيير اسماء المماليك للمشتري [illegible] والصدقة عنه باربعة دراهم [illegible] المتقدم [illegible] المطلب الثالث في العيب وهو لغة [illegible] والمراد هنا [illegible]

اعني الذهب والفضة بالاثمان سواء كانا مسكوكين ام لا وانما سميا الحجرين بالاثمان لوقوعهما عوضا عن الاشياء ومقارنتهما بباء العوض غالبا بل عن قطب الدين الرازي عن الفاضل انهما ثمن وان اقترنا بالباء بغير حاجة لو باع [illegible] دنانير بجيد لا يثبت للبائع الخيار [illegible] الاتفاق انما يصح بيع الاثمان بمثلها مع التقابض قبل التفرق فلو تفرقا قبله بطل على المشهور المعمول بل نفي الخلاف على الاشتراط السرائر والغنية والتحرير وتذكرة [illegible] المستفيضة منها ما [illegible] في يب في باب بيع الواحد بالاثنين في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق ع اذا اشتريت ذهبا بفضة فلا تفارقه حتى تأخذ منه وان نزا حائطا فانز معه وفي الباب في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع عن علي ع لا يبتاع رجل فضة بذهب الا يدا بيد ولا يبتاع ذهبا بفضة الا يدا بيد خلافا للمحكي عن الصدوق فلم يشترط المذكور لجملة من الاخبار المروية في الباب وفيه انها لا تقوم في مقابلة ما مر من وجوه ثم التقابض قبل الافتراق هل واجب شرعي بمعنى ترتب الاثم ايضا بالاخلال فلو تعذر عليهما التقابض وارادا الافتراق لزمهما التفاسخ العقد بينهما فلو تركاه اثما كما قاله في كره ام شرطي محض بمعنى حصول البطلان فقط بدونه كما عن معظم الاصحاب وجهان لعل اظهرهما الاخير لتبادر الارشاد في الامر والنهي الواردين في هذا المقام ثم مقتضى الاصل والعموم عدم اعتبار هذا الشرط فيما عدا البيع من سائر المعاوضات ولو قبض البعض صح فيه للعموم مع وجود الشرط وصحيح الحلبي المروي في يب في الباب المتقدم غير صالح لتخصيص العموم في هذا المقام الذي لم يظهر فيه مخالف وبطل في الباقي لفقد الشرط لكنهما يتخيران في اجازة ما يصح وفسخه بلا نقل خلاف اجده لتبعض الصفقة في حقهما المساعدة [illegible] هذا اذا لم يكن من احدهما تفريط في تأخير القبض والا فلا خيار للمفرط خاصة للعموم مع عدم مقاومة المخصص لتخصيصه في هذا المقام [illegible] العرف ولو فارقا عن مجلس البيع مالكونا مصطحبين او وكل في القبض فقبض الوكيل قبل التفرق صح بلا خلاف اجده اما الوجه في الاول فلان المعتبر التقابض قبل التفرق بابدانهما لا التقابض في المجلس لما مر في صحيح منصور المتقدم وفي الثاني فلان يد الوكيل يد الموكل نعم لو افترق العاقدان فقبض الوكيل عنهم لم يصح اذ المعتبر التقابض قبل تفرق المتعاقدين سواء كانا مالكين ام وكيلين فعليه ان يوكله في العقد والقبض معا ففي يب في الباب المتقدم في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألته عن الرجل يشتري من الرجل الدراهم بالدنانير فيزنها وينقدها ويحسب ثمنها كم هو دينارا ثم يقول ارسل غلامك معي حتى اعطيه الدنانير فقال ما احب ان يفارقه حتى يأخذ الدنانير فقلت انما هم في دار واحدة وامكنتهم قريبة بعضها من بعض وهذا يشق عليهم فقال اذا فرغ من وزنها وانتقادها فليأمر الغلام الذي يرسله ان يكون هو الذي يبايعه ويدفع اليه الورق ويقبض منه الدنانير حيث يدفع اليه الورق واذا اتحد الجنس كالذهب بالذهب والفضة بالفضة وجب التساوي قدرا وان اختلفا في الجودة والرداءة والصنعة للربا

المؤجل اجماعا والنصوص منها المروي في يب في الباب المتقدم في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع الفضة بالفضة مثلا بمثل ليس فيه زيادة ولا نقصان الزائد والمستزيد في النار ولا خلاف كما صرح بعضهم في وحدة جنس كل جنس مع رديه وعليه يدل النص وان اختلفا فيه اي في الجنس كالذهب بالفضة وبالعكس جاز الاختلاف للنصوص منها المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق ع عن بيع الذهب بالفضة مثلين بمثل يدا بيد فقال لا بأس والمغشوش من النقدين يباع بالنقد الآخر مع جهل قدر الغش ولا يباع بجنسه الخالص بلا خلاف كما صرح بعضهم بل عن بعضهم عليه الاجماع للمروي في يب في باب بيع الواحد بالاثنين في الصحيح عن ابي سنان عن ابي عبد الله ع عن شراء الفضة فيها الرصاص بالورق واذا خلصت نقصت من كل عشرة درهمين او ثلاثة قال لا يصلح الا بالذهب وعن شراء الذهب فيه الفضة والزيبق والتراب بالدنانير والورق فقال لا تصارفه الا بالورق ومع علم مقدار الغش يجوز بيعه بصافي النقد المغشوش لكن مع زيادة في مقابل الغش لئلا يكون الغش مجهولا ولو كانت زيادة يسيرة او لا ربا فلا مانع والنصوص منها اخبار [illegible] ومنصور [illegible] المروية في يب في الباب المتقدم ومنها موثق حماد بن يزيد المروي في الباب المتقدم عن الصادق ع عن الدراهم بالدراهم مع احدهما الرصاص وزنا بوزن فقال [illegible] ثم قال [illegible] واما ما تقدم في صحيح ابي سنان من حصر بيع المغشوش بالمخالف فمحمول على الغالب من [illegible] الخالص من المغشوش [illegible] اذ بناء البيع والشراء على [illegible] والغالب [illegible] المشتري لا [illegible] فضة خالصة او ذهبا خالصا في [illegible] الغش وتعسر معرفة مقدار المغشوش وعليه فلا [illegible] في الحكم بجواز البيع بالموافق مع تحقق خلاف الغالب من زيادة الخالص وعلم [illegible] الغش مع بذل زيادة في الخالص وفي المروي في كا في باب الصروف في الصحيح عن ابن الحجاج قال سألته عن السيوف المحلاة فيها الفضة تباع بالذهب الى اجل مسمى فقال ان الناس لم يختلفوا في النساء انه الربا انما اختلفوا في اليد باليد فقلت له فيبيعه بدراهم بنقد فقال كان ابي يقول يكون معه عرض احب الي فقلت له اذا كانت الدراهم التي تعطى اكثر من الفضة التي فيه فقال وكيف لهم بالاحتياط بذلك قلت فانهم يزعمون انهم يعرفون ذلك فقال ان كانوا يعرفون ذلك فلا بأس والا فانهم يجعلون معه العرض احب الي ويجوز بيع احد المغشوشين المتجانسين بالآخر ولو كان مقدار الخالص منهما مجهولا بل ولو علم زيادة الخالص في احدهما [illegible] الذي في الآخر لكن الغش [illegible] وتراب معدن احدهما يباع بالآخر فتراب الذهب يباع بالفضة وبالعكس ولا يباع بجنسه بلا خلاف [illegible] زيادة احد العوضين على الآخر فيلزم الربا ولو علم زيادة الثمن عما في التراب من جنسه لم يصح هنا وان صح في المغشوش اذ التراب لا قيمة له ليصلح في مقابلة الزائد نعم لو علم مساواة الثمن مع بيع الجوهر الكائن في التراب فينبغي الحكم بالصحة لعدم [illegible] في الربا حتى يحكم بالربا ولو جمعا اي تراب المعدنين واريد بيعهما في صفقة واحدة منهما جاز بيعه بهما معا بلا خلاف اجده لانصراف كل واحد الى ما يخالفه وللمروي في يب في باب بيع الواحد بالاثنين عن ابي عبد الله مولى عبد ربه عن الصادق ع عن الجوهر الذي يخرج من المعدن وفيه ذهب وفضة وصفر جميعا كيف

كيف تشتري منه لا اشتريه بالذهب والفضة جميعا وفي الباب عن عبد الله ابن سنان عن الصادق ع عن شراء
الذهب فيه الفضة بالذهب قال لا يصلح الا بالدنانير والورق ويجوز بيعهما بغيرهما بلا اشكال او باحدهما مع
العلم بزيادة الثمن عما يجانسه بما يصلح عوضا عن الاخر والمصوغ من النقدين يباع بهما لا باحدهما او يباع بغيرهما
وانما يباع بهما ان جهل قدر كل منهما ولم يمكن تخليصه وان لم يكن بيع بما قل منهما خاصة ومع التساوي في
المقدار يباع بهما او بغيرهما ولو علم قدر كل منهما جاز بيعه اي بيع كل واحد من هذين النقدين بجنسه متساويا
بغير الجنس مع التفاوت وعدمه اي عدم التفاوت وهذا التفصيل محكي عن الشيخ وجماعة ومتعلق الفتاوى
المتفق عليها نصا وفتوى كما صرح بعضهم ان الاواني المصوغة من الذهب والفضة يجوز بيعها بجنسهما
مطلقا بهما معا سواء علم قدر كل واحد من المجتمع ام لا وسواء امكن تخليصهما ام لا ويجوز بيعها بكل واحد منهما
اذا علم زيادة عن مجانسه بحيث يصح عوضا للاخر وان قل سواء امكن التخليص ام لا ومع عدم العلم بقدر كل واحد
ام لا ادلته فيرجع الى الجماعة اي ان لا يخفى ولو كان مستندهم في عدم البيع باحدهما مع امكان التخليص خبر
ابراهيم بن هلال المروي في يب في باب بيع الواحد بالاثنين فغير ابن لكان ضعيف السند مع علم الجابر
لا يقوم في مقابلة القاعدة المسلمة وهل يكفي غلبة الظن في زيادة الثمن مع مجانسه من الجوهرين او يعتبر القطع
قولان اجودهما الاخير للاصل والمراكب المحلاة كالسرج والسيوف المحلاة تباع بغير جنس الحلية مع جهل
مقدار الحلية بقول مطلق اتفاقا كما صرح بعضهم نعم يجوز بالجنس لو علم زيادة الثمن عنها وان جهل قدرها
مفصلا لاندفاع الربا بزيادة الثمن عنها فتقابل المركب والنصل او تباع بالجنس مع العلم بالقدر والزيادة
مع زيادة الثمن عن جنسه في المبيع بحيث تقع شيء منه في مقابل اصل المركب والسيف او لا فاضاف اي اضاف
اصل المركب والسيف لئلا يتحقق الربا والجملة من الاخبار ومنها المروي في يب في الباب المتقدم عن منصور
الصيقل عن الصادق ع عن السيف المفضض يباع بالدراهم فقال اذا كانت فضته اقل من النقد فلا باس
وان كانت اكثر فلا يصلح ونحوه موثق ابي بصير المروي في الباب ومنها خبر محمد المروي في يب في الباب المتقدم
وفي كا في باب الصرف ومنها خبر عبد الرحمن المتقدم عنقريب في ذيل الحكم مسئلة تراب المعدن واما نحو صحيح
الحلبي المروي في يب في باب بيع الواحد بالاثنين عن الصادق ع عن بيع السيف المحلى بالنقد فقال لا باس
وعن بيع النسيئة فقال اذا نقد مثل ما في فضته فلا باس به او ليعط الطعام فمحمول على زيادة الثمن
جمعا ثم المراد من الضمائم الزيادة هيئتها من غير شرط في البيع حتى اذا من الزيادة الحكمية الكافية في الربا وفي صحيح
الحلبي المروي في الباب المتقدم عن الصادق ع عن الرجل يستقرض الدراهم البيض عددا ثم يعطي سودا
وزنا وقد عرف انها اثقل مما اخذ وتطيب نفسه ان يجعل فضلها له قال لا باس اذا لم يكن فيه شرط ولو
وهب له كلها صلح ثم مقتضى الصحيح الاول لزوم النقد في بيعها بالجنس ولو بيعت نسيئة نقد من الثمن ما قابل
الحلية ولا خلاف فيه على ما استظهره بعضهم وعليه يدل ايضا اخبار ابن سنان وعبد الرحمن ومحمد المروية
في الباب المتقدم واما خبر ابي العلاء المروي في الباب المتقدم فغير صالح لمعارضة ما مر من وجوه عديدة ثم الظاهر

السحاب

السحاب الحكم في الاواني المصوغة من النقدين فان مناط المنع عن بيع احد النقدين بالاخر نسيئة معلوم ولو قدم اليها غيرها
ولو كان له عليه دراهم فاشترى بها دنانير او بالعكس صح وان لم يتقابضا للمروي في يب في الباب المتقدم في الصحيح عن اسحق
ابن عمار عن الصادق ع يكون للرجل عندي الدراهم فيلقاني فيقول كيف سعر الوضح اليوم فاقول كذا وكذا فيقول اليس لي عندك
كذا وكذا الف درهم وضحا فاقول نعم فيقول حولها الي دنانير بهذا السعر واثبتها لي عندك فما ترى في هذا فقال لي اذا كنت
قد استقصيت له السعر يومئذ فلا باس بذلك فقلت اني لم اوازنه ولم اناقده وانما كان كلام مني ومنه فقال اليس
الدراهم من عندك والدنانير من عندك قلت بلى قال فلا باس ومنه الباب في الصحيح عن اسحق بن عمار وعبيد بن زرارة
عن الصادق ع عن الرجل يكون عنده دراهم ودنانير فيزن هذه واشبهها عندك ولم اقبض منها شيئا قال لا باس ورواه في كا
في باب الصرف هكذا عن الرجل يكون لي عنده دراهم ودنانير فاقول حولها دنانير من غير ان اقبض منها شيئا قال لا باس قلت
يكون لي عنده دنانير فاقول حولها دراهم واثبتها عندك ولم اقبض منها شيئا قال لا باس اقول والظاهر سهو في النقل
والمروي في يب في باب بيع الواحد بالاثنين في الصحيح عن ابان بن عثمان عن عبيد بن زرارة عن الصادق ع عن رجل
يكون له عند الصيرفي مائة دينار ويكون للصيرفي عنده الف درهم فيقاطعه عليها قال لا باس به اقول بل مقتضى الاول
كفاية الامر بالتحويل بعد التسعير مع ترتب القبول عليه من غير حاجة الى اجراء عقد بعد ذلك لا من الآمر ولا من
المامور ويحتمل بعد ذلك الشيخ ومن سكت عن الحكم وتبعها الجماعة ومنهم في الباس به واما جعل الامر بالتحويل كناية
عن التوكيل في تولي طرفي العقد بناء على صحته وصحة القبض فان توقف البيع عليه بمجرد التوكيل في البيع اذ التوكيل في شيء
اذن في لوازمه التي يتوقف عليها وهو عدول عن ظاهر الخبرين من غير احتياج اليه الا ان كانت القاعدة المخصصة لها
فلا اتفاق على حكم الحلي بالبطلان اصلا ولو باع دينارا بدينار وزاد الثمن عن القدر الذي دفع لعيبة ما جرت
العادة به الا للبائع اجماعا على ما استظهره بعضهم للنص اذ هو متبرع من المشتري ولا يكون الزائد مما جرت العادة
به فللمشتري اذ يظهر كونه غلطا سهوا فيعمل بالنسبة اليه بمقتضى الاستصحاب نعم المعاملة صحيحة للعموم الا
ان تكون المعاملة واقعة على العوضين المعينين لا على الذمة فتفسد للربا وصل الزائد امانة في يد المشتري
فلا يضمن الا بالتفريط ام مضمون كالمقبوض بالسوم قولان من الاصل المتضمن نفوذ الاكثر كما قيل ومن عموم
على اليد ما اخذت وعلى الاول هل الامانة شرعية يجب ردها على الفور او اعلام المالك بها ام مالكية لا يجب ردها
الا مع طلب المالك وان وجب عليه حفظها قولان اظهرهما واحوطهما الاول وروى في يب في باب بيع الواحد بالاثنين
عن ابي الصباح الكناني عن الصادق ع عن الرجل يقول للصائغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجا بدرهم
غلة قال لا باس ويستفاد منه تجويز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة خاتم على الفرد الواحد ولا يعهد معناه منع
ذلك وفاقا للجماعة لكان الربا المنهي عنها التي هي الزيادة مطلقا عينية كانت ام حكمية وفاقا لما يحكى عن كافة الاصحاب الا
الشيخ فجعل شرطها العينية وردها بعد المحوزات خصوص خبر عبد الرحمن المتقدم عنقريب في ذيل تراب
المعدن واما الفتوى بجواز زيادة الحكمية في المقام استنادا الى خبر الكناني المتقدم فقيل ولا وجه له انه ضعيف السند
ولاجابر له وثانيا انه لا دلالة فيه على المطلب لتضمنه جعل ابدال الدرهم شرطا في الصياغة لا بيعه بشرطها هذا مع

قوة احتمال كون الصياغة مقابلة الغش وعليه فلا مانع منه اصلا الا في هذه المسئلة ولا في غيرها لما عرفت من جواز
البيع بالجنس مع زيادة تقابل الغش ولو اشترى شيئا بنصف دينار فدفع دينارا بنصفه صح ولا يلزمه النصف
الصحيح ولو اراد النصف مجازا عرفا بان يكون هو الغالب في العرف بحيث ينصرف الاطلاق اليه او نطقا لزم بلا اشكال
وما يجمع من تراب الصياغة من الذهب والفضة يباع بالنقدين معا لا باحدهما او بغيرهما او باحد النقدين مع
العلم بزيادة الثمن عن مجانسه ويجب ان يتصدق الصائغ عن مالكه بلا خلاف كما قيل لجهالة اربابه وهو الدليل
بذلك في المال المجهول المالك والمروي في كا في باب الصرف عن علي بن ميمون الصائغ عن الصادق ع عما يكنس من
التراب فابيعه فما اصنع به قال تصدق به اما لك واما لاهله قلت فان فيه ذهبا وفضة وحديدا فباي شيء ابيعه قال
بعه بطعام قلت فان كان لي قرابة محتاج اعطيه منه قال نعم لكن الحكم بالتصدق موقوف على عدم امكان الاستحلال
من الصاحب صرح به الاصحاب كما قاله بعضهم ثم ان الحق ذكره ان لو عرف مصرفه بعينه وجب التخلص منه ولو بالصلح
المجهول بعد الحوض ثم ان ويلحق بالصياغة اشباهها من الصنائع الموجبة لتخلف اثر المال كالحدادة والطحن والخياطة
والحياكة انتهى اقول كل ذا اذا لم يعلم اعراض المالك والا فيجوز التملك ولا يكفي ظن الاعراض للاصل ومصرف هذه
الصدقة الفقراء والمساكين كما عن الاصحاب ويجوز الدفع الى ذي قرابته وعياله ان كانوا بصفتهم بلا خلاف
بين الاصحاب كما صرح به بعضهم وفي الضمان لو ظهر المالك ولم يرض بالصدقة قولان من عموم على اليد ما اخذت
حتى تؤديه سيما بعد الالتفات الى ما حكي عن الجماعة من انهم عن الترديد المتقدم في الخبر لان التصدق لك ان لم
يرض الصاحب ولهم ان رضي ومن قوة ما على المحسنين من سبيل واما ان تعين بالتعيين لا انه موجود محقق
وقع عليه العقد فيقال هو بعينه الى من اشتراه او باعه فلا يجزي البدل باتفاق الاصحاب كما استظهره بعضهم خلافا
عن بعض العامة من ان النقد لا ينفق الينا فلو اشترى احد النقدين بالمثل معينا فوجده من غير الجنس كالنحاس
مثلا بطل لان ما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء وما قصد شراؤه لم يقع عليه العقد وكذا الحكم في كل شيء
وقع عليه العقد فبان انه غيره مما يتعلق بالقصد كما لو باع ثوبا كتانا فخرج صوفا او ابريسما اذ العقود تابعة للقصود
ولو وجد البعض من غير الجنس بطل فيه اي في ذلك البعض وصح في البعض الاخر ولكن يتخير المشتري في تبعض الصفقة
وليس له الابدال لان البدل لم يقع العقد عليه وليس فيما اشتراه والظاهر اتفاق الاجماع على الكل ولو كان اشترى
اي لبعض النقد الذي اشتراه معينا معيبا فله رده اي رد الكل او الامساك بغير شيء او ارش بلا خلاف
على الظاهر قيل لئلا يلزم الربا اذ الفرض تساوي النقدين وزنا وليس له رد المعيب وحده واسترداد ما بازائه
من الثمن لافضائه الى ضرر تبعض الصفقة على الاخر خلافا للمحكي عن كره فجوز ذلك لاستقلال البعض بالبيع
بالبيع الصحيح فلا ينفسخ برد المعيب وغير متعين ولا الابدال وطلب بدل هذا المعيب لعدم وقوع العقد عليه
ولو كان النقد الذي اشتراه غير معين بل في الذمة فوجد اي النقد الذي اخذه عما في ذمة البائع من غير
الجنس فله الابدال وطلب ما اشتراه لعدم كون المدفوع فردا له ولكن يكون ذلك قبل التفرق بتحصيل الشرط
بيع الاثمان والا بطل لعدم القبض قبل التفرق الذي هو شرط ولو وجد منه اي من الجنس الذي اشتراه

ولكن

ولكن كان معيبا كرداءة جوهره وعدم رواج سكته ونحوهما فللاخذ المشتري الرد ان شاء او الامساك بغير ارش
ان شاء واخذ البدل ان شاء لعدم وقوع العقد على شخص معين بلا اشكال ان لم يتفرقا بل الحكم كذلك وان افترقا
لتحقق التقابض قبل التفرق اولا واخذ البدل ليس بيعا اخر وبعضها المروي في كا في باب الصرف في الصحيح
عن معاوية بن عمار عن الصادق ع عن الرجل يشتري الورق بالدنانير [illegible]
اخرج فلا يكون بيني وبينه عمل الا ان في ورقه نفاية وزيوفا وما لا يجوز فيقول انتقدها ورد نفايتها فقال
ليس به باس ولكن لا تؤخر ذلك اكثر من يوم او يومين فانما هو الصرف [illegible]
يجوز الابدال بعد التفرق ويحتمل الاستصحاب في اشتراط اخذ البدل قبل التفرق كما يظهر من الايضاح
كما صرح به جامع المقاصد وجهان اوجههما الثاني للعموم مع عدم ظهور المخصص في المقام واستشكل في
جواز الفسخ في غير صورة تعذر الابدال لان البيع هو ما في الذمة المحمول على الصحيح ولا اصل لزوم البيع
فله المطالبة بالصحيح دون الفسخ ويجوز اخراج الدراهم المغشوشة مع جهالة الغش اذا كانت معلومة الصرف
بين الناس والرواج بين الناس لان يعامل بها وان جهل مقدار الخالص منها فلا يجوز اذا كانت مجهولة الصرف
بان لا يتعامل بها في العادة وكانت مجهولة الا بعد الاعلام واظهار الغش [illegible]
بلا خلاف في المقامين كما ادعاه بعضهم بل عن بعضهم الاجماع فيهما وهو الحجة مضافا الى الاصل والعموم بعد الاتفاق
الدال على حرمة الغش واما اطلاق المجوز للانفاق والمانع فمحمول على التفصيل لشهادة اخبار محمد بن
مسلم وحريز والفضل المروية في كا في باب انفاق الدراهم المحمول عليها ويجوز ان يقرضه شيئا من الدراهم
والدنانير ويشترط ان ينقدها بارض اخرى للعموم مع فقد المانع وللنص ويباع جوهر الرصاص والنحاس
بالذهب والفضة وان كان فيه يسير من ذلك ولم يقبض قبل التفرق ما يساويه بلا خلاف كما استظهره بعضهم
اذ الاحكام تابعة للاسامي ولا ضمائم ولصحيح عبد الرحمن وخبر معوية المروية في يب في باب بيع الواحد
بالاثنين ومثله المغشوش منهما على الاجود والسقوط بحيث لا يحصل منها شيء يعتد به بعد تقدير التخليص منها
المقصد الثالث في انواعها اي التجارة وفيه ثلثة مطالب الاول في النقد والنسيئة اعلم ان الثمن والمثمن اما يكونا
حالين وهو النقد او مؤجلين وهو بيع الكالي بالكالي بالهمزة او الثمن حال والمثمن مؤجل وهو السلف او العكس وهو
النسيئة وكلها صحيحة عدا الثاني فقد ورد النهي عنه والنقل الاجماع على فساده على ما ادعاه جمع وعن الغنية وغيرها
ومن باع مطلقا من غير اشتراط تاجيل او شرط تعجيل الثمن كان الثمن حالا فيجب التسليم في الحال بلا خلاف كما صرح
بعضهم للنص وان شرط التاجيل في الثمن لزم ان كان الاجل مضبوطا بالاجماع للاضرار ولا فرق بين المدة القصيرة
والطويلة حتى مثل الف سنة بلا خلاف اجده بيننا الا من المحكي عن الاسكافي من منع التاجيل زيادة على ثلث
سنين وهو شاذ وخبر احمد بن محمد المروي في كا في باب النسيئة غير صالح لمعارضة المطلقة من وجوه ولا يكفي
بطل بلا خلاف اجده للغرر ويبطل لو باع بثمنين الى اجلين كان يقول بعتك هذا بدينار الى شهر وبدينارين الى
شهرين قولا واحدا في التحرير او الى اجل بثمن وحالا بثمن

ونهى عن بيعين في بيع وانه ... في باب ... من كتاب التجارة عن سليمان بن صالح عن الصادق ع نهى رسول الله
عن سلف وبيع وعن بيعين في بيع وعن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن وفي الباب المذكور في الموثق
عن عمار عن الصادق ع بعث رسول الله ص رجلا من اصحابه واليا فقال له اني بعثتك الى اهل مكة
فانههم عن بيع ما لم يقبض وعن شرطين في بيع وعن ربح ما لم يضمن وعن الواحد قيل اريد بشرطين في بيع ما اريد
ببيعين في بيع في ما يفسر وهو ان يقول بعتك هذا الثوب نقدا بعشرة ونسيئة بخمسة عشر وانما نهى عنه
لانه لا يدرى ايهما الثمن الذي يختاره ليقع عليه العقد انتهى ثم ان ... بيعين في بيع بان يقول بعتك هذا
بعشرين على ان تبيعني ذلك بعشرة او ... المعينين احوط لا ... فجوازه لا ... لان ... الاخبار سيما
بعد ملاحظة فهم المشهور وخلافا للنهاية فلزم اقل الثمنين وابعد الاجلين ... في كتاب البيع بالنقد عن
السكوني عن جعفر عن ابيه عن آبائه ع ان عليا قضى في رجل باع بيعا واشترط شرطين بالنقد كذا وبالنسيئة كذا فاخذ
المتاع على ذلك الشرط فقال هو باقل الثمنين وابعد الاجلين يقول ليس له الا اقل النقدين الى الاجل الذي اجله
بنسيئة وفي الكافي في باب الشرطين في بيع في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال امير المؤمنين ع من باع سلعة
فقال ان ثمنها كذا وكذا يدا بيد وثمنها كذا وكذا نظرة فخذها باي ثمن شئت وجعل صفقتها واحدة فليس
له الا اقلهما وان كانت نظرة قال وقال ع من ساوم بثمنين احدهما عاجلا والآخر نظرة فليسم احدهما قبل
الصفقة وغير ذلك ... القائل بها حتى حكي عن الشيخ انه رجع عنه في ... لا يقولون في مقابله ...
بعد ملاحظة ذيل الاخير وصدره وعدم موافقتها للقاعدة لان التراضي وقع على التخيير بين الثمنين في العاجل و
الآجل وليس له ذلك بالاجماع في حكمها ... لم يقع التراضي عليه وعلى المختار هل هذا البيع حكمه حكم البيع الفاسد
مع تلف المبيع ... ام لا بل يرجع البائع بعد ... اقل الثمنين ... الاجلين ...
المتاخر ... الاول ... بين الثاني ... المفيد والاسكافي وابي حمزة والقاضي وابن زهرة في الغنية
مدعيا عليه الاجماع ... منهم ... الاخير ... محمد بن قيس المتقدم وليس
هذا الباب ... بعضه نقدا وبعضه نسيئة ... صحيح بلا اشكال للاصل والعموم ولو باع نسيئة
ثم اشتراه قبل الاجل من غير شرط في العقد صح بازيد وانقص حالا ومؤجلا ولا خلاف كما ادعاه بعضهم
في ... باب السلم في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق ع عن رجل كان له على رجل دراهم من ثمن غنم
اشتراها منه فاتى الطالب المطلوب يتقاضاه فقال له المطلوب ابيعك هذا الغنم بدراهمك التي لك عندي
فرضي قال لا باس بذلك ... في باب ... عن ... عن الصادق ع عن رجل يبيع المتاع نساء
فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه قال نعم لا باس به فقلت اشتري متاعي فقال ليس هو متاعك ولا بقرك
ولا غنمك ثم الاخلاف كما صرح بعضهم في اشتراط الجواز بما اذا لم يشترط البائع في البيع الاول بيعه منه ثانيا
بدليل ... عن ... وعن علي بن جعفر عن الكاظم ع عن رجل باع ثوبا بعشرة دراهم ثم اشتراه بخمسة دراهم
ايحل قال اذا لم يشترطا ورضيا فلا باس ... في باب العينة ... الاجل ...

عن ... سواء كان الثمن في البيع الثاني وهو غير جنس ما ساواه ... في النهاية ... او ان كان بالجنس صح مع المساواة
بلا خلاف اجده للعموم والاقوى الجواز مع التفاوت ... للمشهور ... المتقدم وخبر ...
في باب ... المعمول عن الصادق ع عن رجل باع طعاما بدراهم الى اجل فلما بلغ الاجل تقاضاه فقال ليس
دراهم ... طعاما قال لا باس به ... ياخذ ... ما شاء ... النهاية ومتى باع الشيء باجل ثم حضر
الاجل ولم يكن مع المشتري ما يعطيه اياه جاز ان ياخذ منه ما كان باعه اياه من غير نقصان من ثمنه فان اخذه
بنقصان مما باع لم يكن ذلك صحيحا ... الذي كان اعطاه ... اخذ من المتاع متاعا آخر يقيمه في
الحال لم يكن بذلك باس ... في ... المتقدم عن خالد بن الحجاج عن الصادق ع عن رجل بعته طعاما
... الى اجل ... فلما جاء الاجل اخذته بدراهمي فقال ليس عندي دراهم ولكن عندي طعام فاشتره مني
فقال لا تشتره منه ... وجمع في ... بين خبر ... وخبر خالد بان الثاني ... الاول من جواز ذلك
اذا ... الطعام ... من غير زيادة ولا نقصان ... في الخبر الثاني ...
الطعام ... انتهى اقول ... المعتضد بالشهرة
التي لم يظهر لها مخالف الا الشيخ في ... الحديث ... المحكي عن بعضهم من القول به مخصصا بما ... الطعام
من وجوه ... ولا يجب على المشتري ... دفع الثمن قبل الاجل ... ولا على البائع قبضه قبل
الاجل اجماعا كما ادعاه بعضهم ويجب عليه قبضه بعد الاجل ... ان امتنع البائع من قبضه
دفعه المشتري الى الحاكم ... بيت المال ... الحاكم قيل ... قيام عدول المؤمنين
بذلك ... من الاصحاب ... المشتري ... حصول البراءة بالدفع الى الحاكم
... عند الحاكم او من يقوم مقامه ... البائع ولا ضمان على المشتري ولا على الحاكم ولا على من
يقوم مقامه وكذا كل من ... ممتنع صاحبه من قبضه ... القاعدة ... اعتبار العقل
الاجماع ... الحاكم ... ومن يقوم مقامه فلو عزله ... البائع
وسلطه عليه ... ابراء للمشتري ... البائع يجب عليه قبضه ...
هو المضيع ... بعد وجود الحاكم ايضا ... على اليد ما اخذت حتى تؤديه ... في المعزول
عن ... البائع ... الحكم عن المشهور الرجوع الى الحاكم ... الاحوط وان كان الاقوى ...
... الدفع ... البائع ...
... الدفع الى الحاكم ...
... الدفع الى الحاكم او من يقوم مقامه ...
... الحق ثم تلف من غير تفريط هل يكون من مال
من عليه الحق ام لا ... قال الشيخ في النهاية والمفيد وسلار وابن البراج وابن حمزة ... لا ان ...
... المدفوع ... تلف ... مال المديون ... الامام ...

عن مال ... لان الحاكم قائم مقام المالك مع امتناع المالك من قبض الحق وان لم يدفعه الى الحاكم او نائبه ثم
كان من ضمان المديون وهذا هو ... الحق مع القدرة على الحاكم والا ... على غيره ... كان
تلف بعد ذلك من غير تفريط كان من مال المدين ... انتهى اقول وما ذكره في صورة
تعذر الحاكم فيه مناقشة لان المال المعزول في صورة تعذر الحاكم ... المديون ...
بحيث ... المدين ... هذا ... الاول ...
فان كان ... بعد مال المديون فما الوجه في كون التلف على الدين وعلى الثاني فالدليل
على انه ... العزل ... المدين ... ومن يقوم مقامه مع الامتناع
علم ... على مال المديون وعدم انتقاله الى المدين وعليه فما الوجه في كون الهلاك على المدين اللهم
الا ان ... المراد الاول ... المدين يمتنع من اخذه ...
وبين اخذه المديون له وجعله امانة في يده ...
مع ... وليس له الاخذ امانة في صورة التمكن من الحاكم لعدم معلومية اذن المدين وعلم
تسليم ... مع وجود الحاكم ثم الاظهر جواز دفعه الى عدول المؤمنين ...
مع تعذر الحاكم او وكيله ... وجوب ... ولو جعله عند ... امانة مع تعذر
الحاكم وعدوله ... الاخير وان كان الاول احوط ويجوز بيع المتاع حالا ومؤجلا
بازيد من ثمنه او انقص مع علمهما بالقيمة بلا خلاف اجده للعموم وكذا مع عدم العلم ... بيع
... اللزوم نعم لو ادى الزيادة الى السفه من البائع او المشتري فيبطل البيع ...
... السفه ... بالزيادة والنقصان ولا يجوز تاخير الحال بالزيادة بلا خلاف كما في
الغنية ... اما تاخير الحق عن اجله بشرط الزيادة فيه فلا يجوز بلا خلاف ...
... في عقد لازم كالبيع ونحوه بزيادة في ثمن ما يبيعه اياه ...
مضاعفة وهذا من الحيل الشرعية في التخلص من الربا وعليه ظاهر اتفاق الاصحاب ...
ولا ... من ... ذلك ... الاخبار الكثيرة ما يكفيك في دفعه ... في الكافي في باب
العينة عن محمد بن اسحق بن عمار عن ابي الحسن ع ... سلسبيل طلبت مني مائة الف درهم على
ان تربحني عشرة آلاف ... الف ... ثوب ... تقوم على بالف درهم ...
الالف درهم قال لا باس وفي رواية اخرى لا باس اعطها مائة الف ... عشرة آلاف واكتب
عليها ... وفي الكافي عن محمد بن اسحق عن الرضا ع الرجل يكون له المال ... على صاحبه ...
تسوى مائة درهم بالف درهم ويؤخر عنه المال الى وقت قال لا باس ... فعلت ذلك
... سئل ابا الحسن ع عنها فقال ... في الباب في الصحيح عن محمد بن اسحق بن عمار قلت
المختلف ... الرجل دراهم ... ما يسميه ... تقوم على

بالف درهم لعشرة آلاف درهم ... الف ... بالمال قال لا باس وفي الكافي عن عبد الملك قال
عن الرجل اريد ان اعينه المال ويكون لي عليه قبل ذلك ... اردت ... الذي لي عليه ...
ان ارتبه مالا واسعه لؤلؤة تساوي مائة درهم بالف درهم ... هذه اللؤلؤة بالف درهم على ان اؤخرك
بثمنها ... كذا وكذا شهرا قال لا باس ... في باب ... الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال
سالته عن الرجل ... اشتري الف درهم ودينار بالفي درهم فقال لا باس بذلك ان ابي كان اجرا على
اهل المدينة ... وكان يقول هذا فيقولون انما هذا الفرار لو جاء رجل بدينار لم يعط الف درهم ولو جاء بالف
درهم لم يعط الف دينار وكان يقول لهم نعم الشيء الفرار من الحرام الى الحلال وفي الباب عن عبد الرحمن بن
الحجاج في الصحيح عن الصادق ع قال ان محمد بن المنكدر يقول لابي يا ابا جعفر رحمك الله والله انا لنعلم انك
لو اخذت دينارا والصرف ثمانية عشر ... من ... عشرين ما ...
هذا الا فرارا فكان ابي يقول صدقت والله ولكنه فرار من باطل الى حق ...
المصحح عن سليمان الديلمي عن ابيه عن رجل كتب الى العبد الصالح ع يسالني ان اعامل قوما اسلمهم الدراهم
اربح عليهم في العينة ... الى اجل معلوم وانهم يسالوني ان اعطيهم ... دراهم ...
لي من حيلة لا ادخل في الحرام فكتب عليه السلام اليه اقرضهم الدراهم قرضا وازدد عليهم في نصف
العينة ما كنت تربح عليهم ... في اواخر باب النوادر ... في آخر كتاب المعيشة عن مسعدة
بن صدقة عن الصادق ع انه سئل رجل له مال على رجل من قبل عينة عينها اياه فلما حل عليه المال لم
يكن عنده ما يعطيه ... يقلب عليه ... لؤلؤة او غير ذلك ما يسوى مائة درهم بالف درهم
ويؤخره قال لا باس بذلك ... رضي الله عنه ... ذلك في شيء كان عليه ...
ذلك من الاخبار ... والعجب انه مع هذه الاخبار واتفاق الاصحاب على ذلك كان
من يدعي الفضل من المعاصرين ... ينكر ذلك ويقول ببطلانه ... البيع المذكور غير
مقصود ... في مقابلة النصوص اقول ... باب فضل التجارة على
... عن الصادق ع الرجل يبيع البيع والبائع يعلم انه لا يسوى والمشتري يعلم انه لا يسوى
والمشتري يعلم انه لا يسوى الا انه يعلم انه سيرجع فيه فيشتريه منه فقال يا يونس ان رسول الله ص
... عبد الله كيف انتم اذا ظهر الجور ... فقال له جابر لا ... الى ذلك الزمان
... اذا ظهر الربا يا يونس وهذا الربا فان لم تشتره منه رده عليك قلت نعم قال
لا تقربنه فلا تقربنه ... الكراهة ... بين هذا الخبر والاخبار المتقدمة
لان المتبايعين هنا لم يقصدا البيع ولم يوجباه في الحقيقة وهناك اشترط ذلك فجوازه ...
الا ... على ... الاخبار المتقدمة ... المنع من هذه
ويجوز تعجيل الموجل باسقاط بعضه بلا خلاف اجده بل في الغنية عليه الاجماع للنصوص المطلب الثاني في

السلف وهو السلم عبارتان عن معنى واحد وهو بيع مضمون في الذمة مضبوط بمال معلوم مقبوض في المجلس
الى اجل معلوم وفيه بحثان الاول في شرائطه وهي ثمانية الاول الايجاب لان السلم قسم من اقسام البيع المشترط
لزومه على ذلك كيف اذا كان الموجب هو البائع اواسلمت او اسلفت اذا كان الموجب المشتري والثاني
القبول كاشتريت وتسلمت وتسلفت والثالث ذكر الجنس والمراد هنا الحقيقة النوعية كالحنطة و
الشعير والوصف الرافع للجهالة هو العزيز والمنصوص لا من كل وجه بل من الوجه الذي يختلف الاغراض به
ولا مشاحة في السلف بل هو عادة بالاجماع للعزيز والمنصوص ولا يبلغ في الوصف الغاية فلو بلغها وافضى
الى عزة الوجود بطل بلا خلاف بل كما صرح بعضهم والرابع قبض الثمن قبل التفرق بالاجماع كما في الغنية
فلو تفرقا قبله اي القبض بطل السلم عند علمائنا اجمع قاله في كره فما عن الاسكافي من جواز التاخير
الى ثلثة ايام شاذ متروك ولو قبض البعض ثم افترقا صح فيما قبض وبطل فيما لم يقبض ولكن
يتخير البائع في الفسخ لتبعض الصفقة ان لم تكن الا عدم الاقباض بتفريطه فلا خيار له للعموم من غير معارض
في هذا المقام ولو كان الثمن منفعة عبد او دار مثلا معينة صح وكان تسليم الثمن المنفعة بتسليم العين
للعموم بلا معارض في هذا المقام والخامس تقدير المبيع المسلم فيه بالكيل والوزن المعلومين ان دخلا
اي الكيل والوزن فيه اي في ذلك المبيع وان جاز بيعه جزافا كالحطب والحجارة بلا خلاف كما صرح بعضهم
دفعا للغرر وللمروي في تب في باب السلف في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عم في الرجل
يسلم في غير زرع ولا نخل قال يسمي كيلا معلوما الى اجل معلوم والنبوي العامي من اسلف فليسلف
في كيل معلوم الى اجل معلوم المعتضد بجملة من الاخبار وانما اعتبر الكيل او الوزن فيما لا يعتادان في
سائر اقسام البيع هنا ان دخلا فيه لكون اندفاع الغرر بالمشاهدة هناك دون ههنا ولو اسلم
في مكيال مجهول القدر لم يصح وان كان معينا مشاهدا لها بلا خلاف اجده ففي صحيح الحلبي المروي
في تب في باب بيع المضمون عن الصادق عم لا يصلح للرجل ان يبيع بصاع غير صاع المصر في كره ويجب ان
يكون الكيل متعارفا عند الناس فلا يجوز تقديره باناء معين لا يعرف لهلاك فيتعذر معرفة المسلم
فيه وهو غرر لا يحتاج اليه ولانه ايضا مجهول لانه لا يعلم بذلك قدر المبيع من المكيال المعروف ولا
هو مشاهد وكذا العد و السادس تقدير الثمن كذلك اي بالكيل والوزن المعلومين ولا يكفي المشاهدة
اذا كان مكيلا او موزونا لما مر في مقامه واما في ما يباع جزافا جاز الاقتصار على مشاهدته للعموم ولا يجوز
السلف في المزروع كالثياب والحبال جزافا للغرر ويصح السلف فيه اي في المزروع اذرعا للعموم
ولا يجوز السلف في القصب اطنانا ولا الحطب حزما ولا الماء قربا بلا خلاف اجده للجهالة ولا العدد
مع اختلاف مقداره كالرمان والبطيخ والباذنجان فلو لم يختلف او كان الاختلاف يسيرا جدا بحيث لا
يختلف به الثمن فالاظهر الجواز للعموم فتقول بالجواز مطلقا الا وجه له ولا الجزور ولا الرطبة و
نحوها جزافا للجهالة السابع تعيين الاجل بما لا يحتمل الزيادة والنقصان عند المتعاقدين بلا خلاف

صح

ومع بعضهم بل عن الغنية ونهج الحق الاجماع لما تقدم في الشرط الخامس فلو شرط عدم الحاجة اوان الدلالة لم
لفقد الشرط والثامن غلبة وجوده وقت المحلول اي حلول الاجل بالخلاف كما في التحرير وهو الحجة فلا يصح اشتراط
اجل الفواكه في وقت لا توجد فيه نادرا او اجلا وبهذا الشرط ظهر هنا عدم استناده الى معين فان شرط العلم
من زرع ارض معينة او الثمرة من الشجرة معينة او الثوب من غزل امراة بعينها او نسج رجل بعينه او
من نعجات بعينها لم يصح نعم لو استند الى معين ثم بل للاشاعة ولا يقضي الى الخير التسليم عادة جاز كالو
عين مائة رطل من تمر البصرة او مائة قفيز من شعير الكوفة مثلا وعليه يحمل المروي في تب في باب بيع المضمون
في الصحيح عن زرارة عن الباقر عم عن رجل اشترى طعام قرية بعينها فقال لا باس ان خرج فهو له وان لم يخرج كان
دينا عليه ولو اسلف في غنم وشرط اصواف نعجات بعينها ففي ان يكون شرطا في السلم لا جزءا من المبيع
ففي الصحة وعدمها قولان اجودهما الاول للاصل مع عدم معارض يعتد به نعم من المهذب موضوع المسئلة
ان يكون شرط الاصواف ان يجزها حالا ولو عينها وشرط تاجيل الجز الى مدة السلف او شرط اصواف نعجات في
الذمة غير مشاهدة لم يصح قولا واحدا واعلم انه ان جعلت الايجاب والقبول شرطا واحدا فليجعل الثامن
عدم استناده الى معين واجعل دليله عدم ظهور الخلاف ممن يعتد به ولكن ما جعلناه هو الاولى البحث الثاني
في الاحكام يجب على البائع دفع اقل ما يطلق عليه الوصف الذي اشترطاه في عقد السلم لاصالة البراءة ويجب على
المشتري قبول الاجود لانه خير من المبيع ولا يصح اشتراط الاجود اشتراطا اتفاقا كما صرح في كره لتعذر المنتهى الا
انه ما من جيد الا وان يكون فوقه ما هو اجود منه نعم لو كان المعهود الخلاف على معين صح ويصح اشتراط الاردى
اذ المدفوع ان كان الاردى فقد حصل الشرط وان كان الاجود فقد تبرع الرديء بابن خلاف للمحكي عن المشهور فلا
يجوز لوجوب تعيين المسلم فيه بالضبط بحيث يمكن الرجوع اليه عند الحاجة ويمكن تسليمه ولو بالقهر بان يقبضه
الحاكم من مال المسلم اليه عند تعذر تسليمه فلا يمكن التخلص اذ ما من رديء الا ويمكن وجود ما هو اردى منه وهو
الاجود نعم لو كان الاردى متعينا في العرف فلا مانع وكلما ينضبط وصفه يصح السلم فيه كالحيوان والالبان و
السمون والشحوم والاطياب والثياب والثمار والادوية للعموم وفي شاة لبون ويلزم ما من شانها القريب يمكن
امكان حلبها في مقارب التسليم ولو لم يكن في الضرع حين التسليم لبن للعموم ولا يكفي الحامل وان قرب الولادة
ويصح ايضا في شاة حامل وذات الولد مع ذكر الاوصاف التي تختلف بها القيمة اختلافا لا يتسامح فيه في
السلف ولا يجوز السلف في اللحم والخبز بلا خلاف كما صرح بعضهم بل عن الغنية الاجماع لعدم انضباطهما
بوصف يتميز ان به مع التصريح بالمنع في المروي في تب في باب بيع المضمون عن جابر عن الباقر عم عن السلف في
اللحم قال لا تقربنه فانه يعطيك مرة السمين ومرة التاوي ومرة المهزول واشتره معاينة يدا بيد وعن السلف في
روايا الماء فقال لا تبعها فانه يعطيك مرة ناقصة ومرة كاملة ولكن اشتره معاينة وهو اسلم لك وقد رد الحلي
على المشهور المنصور المحكي عن ف وط من ورود الرواية بعموم الجواز وانضباطه بالوصف وعدم افادة الا
الوصف المعتبر خلافا للشيخ فيه كما عن ف والقاضي فجوز السلم اذا عين الثمن وشوهد الجلود المروي في تب في

ادخلها
في الباب المتقدم عن ابي مخلد السراج قال كنا عند ابي عبد الله عم فدخل معتب وقال بالباب رجلان فقال
ادخلهما فقال احدهما اني رجل قصاب واني ابيع المسوك قبل ان اذبح الغنم قال ليس به باس ولكن انسبها
غنم ارض كذا وكذا وفي الباب ايضا حديث عن الصادق عم رجل اشترى الجلود من القصاب فيعطيه كل يوم
شيئا معلوما فقال لا باس وحملها على صفقة السنة مع الجارية وحضور ولا نزاع الثاني بل الاول
لا يقوم في مقابله ما مر وفي السرائر واذا عين الغنم وشوهد الجلود بطل السلف بغير خلاف الا انه
لا انه تصير بيع الاعيان والسلم بيع الذمم ويقرب منه شيخنا ما ذكره في نهايته في مبسوطه اقول ويعني المختار
لا يجوز السلم فيما يعمل من الجلود كالنعال والخفاف ونحوها مما يعمل منها اذا كان عمدة المقصود منها الجلد
وفي النبل المعمول سواء كان عليه ريش ام لا لعدم الضبط والجواهر واللالى الكبار المفتقرة الى ذكر الحجم والوزن
والشكل والصفا وحسن التدوير لعظم تفاوت القيمة باختلاف هذه الاوصاف ولعدم الاوصاف التي
لها تختلف القيمة بين خلوها فعزة الوجود جدا واما اللالى الصغار التي يعم وجودها ويمكن ضبطها بالوزن او الكيل
وضبط اوصافها التي تختلف القيمة باختلافها فانه يصح السلم فيها على الاقوى وفاقا للجماعة للعموم وفي العقار
كالبيوت والدكاكين ونحوها والارض بلا خلاف اجده لعدم امكان ضبطها في السلم ولا يجوز السلم
في العدد لان ذلك البيع لا بد له من الوصف الذي يتميز به من غيره فان عين الموضع ووصفها بطل السلف
لانها تصير بيع الاعيان والسلم بيع الذمم وفي كره يشترط في المسلم فيه عندنا كونه دينا لان لفظ السلم
والسلف موضوع للدين ولو قال الى ربيع حمل على الاول وكذا لو اشترط التاجيل الى يوم معين من ايام
الاسبوع كالخميس والجمعة انه يحمل على الاول لفهم العرف ولكن ان فهم من العرف فهم الاول من الربيع او الجمادى
بفهم الطبيعي به فلنا ذهب البعض الى البطلان لكون اللفظ مشتركا واحتمال الامرين متساويا فلم يتحقق
الاجل المعين اللهم الا ان يكون مقصود المتعاقدين شيئا معينا فليحمل عليه ويحكم بالصحة نعم لو كان
ان المدار منهم المتعاقدين فان كان معينا فيحكم بالصحة والا فالبطلان وهذا التفصيل جار في اليوم المعين
من ايام الاسبوع ايضا لكن يظهر ثمرة فهم العرف في التنازع ولو قال الى شهر يحل الاجل بانزعها
والى شهر كذا يحل باول لفهم العرف وليس ذكر موضع التسليم شرطا ووفاقا للجماعة بل في السرائر نفي
قول ف بلا بد من ذكره بالمقام لم يذهب الى هذا احد من اصحابنا ولا ورد به خبر عن ائمتنا ع وانا هنا
احمد قوله لا شك في البطلان وليس من شرط السلم ذكر موضع التسليم بغير خلاف بين اصحابنا و
الاصل براءة الذمة وقوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا وهذا بيع وقوله اوفوا بالعقود وهذا عقد انتهى
ويدل عليه ايضا عمومات السلف فما ذكره في لف لترجيح كلام الحلي تبعض تبين وبالجملة لا ظهور لهم الا
للعموم ولدعوى عدم الخلاف المحكي عن جماعة فيشترط كما عن الغنية بل عنها عليه الاجماع وعن المبسوط
وابن حمزة فوجوب التعيين ان كان في حمله مؤنة والا فلا وجماعة فيشترط ان كانا في مكان قصدهما مفارقته
والا فلا والتذكرة فيشترط ان كان في حمله مؤنة او لم يكن المحل صالحا كالموضع الذي يتفارقان فيه والا فلا اقول

وليس

وليس ان من هذه الاقوال دليل يعتد به واما اجماع الغنية فمعارض بدعوى عدم الخلاف المتقدم فالعمومات
عن المعارض واما الاستدلال للاشتراط بان مكان التسليم مما يختلف فيه الاغراض ويختلف باختلافه الثمن
والرغبات فعدم التعيين مورث للمنازعة والجهالة ففيه ان ظاهري والتحقيق الا يرى انه لا شك انه يجب على
البائع بعد حلول الاجل ان يتخلص عن حق المشتري لان ذمته صارت مشغولة بحقه فعليه الاستخلاص فورا
ولا شك ايضا ان مقتضى الدليل كون الواجب عليه حلول الاجل واجبا مطلقا لا مشروطا بمجيء المشتري او وكيله
عند البائع اذ لو قلنا بالاشتراط يلزم كثرة التعطيل في العمومات بالنسبة الى القول بعدم الاشتراط لاصل
عدمه وعليه فعلى البائع على تسليم المسلم فيه الى المشتري ولو احتاج الى النقل والمؤنة قضاء للحق الواجب
المطلق فلو كان المشتري في محل العقد وحل الاجل فلا يجب عليه مطالبته حتى اذ لا امهال والابراء والمداراة
في ماله ولكن يجب على البائع مع علمه بان المشتري في التاخير يجيء اليه ويعطيه حقه كما يعاين لطائفة من
الاصحاب كما قاله المقدس بل نقول كان له الايضاح من اختلاف الاطلاق الى موضع العقد فان قلت ان جاء المشتري
الى مكان البائع واعطاء البائع المسلم فيه هل يجب عليه القبول ام لا بل له الامتناع حتى يجيء به البائع الى
موضع العقد قلت الظاهر الاخير اما لو عرف البائع فلشغل الذمة المستدعي للبراءة اليقينية وفي المشتري
للعدم وجوب القبول عليه قبل حلول الاجل فليستصحب حتى يأتي البائع بالمسلم فيه الى موضع العقد فيجب عليه
القبول ح اذ الظاهر انعقاد الاجماع على وجوب قبوله ح فان قلت مقتضى ما ذكرته في حكم الواجب المطلق ان المشتري
لو خرج من موضع العقد الى البلاد البعيدة فعلى البائع ان يتحمل مؤنة الحمل حتى يعطيه قلت الظاهر انعقاد الاجماع
على عدم لزوم تحمل المؤنة زائدا عن موضع العقد فلو اتى بالمسلم فيه الى موضع العقد فان كان المشتري هناك
موجودا فيعطيه والا فيعطي الحاكم ليقبضه عن قبله فان اشترطاه اي موضع التسليم لزم اللزوم الوفاء بالشرط
ولا انصرف الى بلد العقد كما عن فضلاء الاصحاب على ما عرفته من الشارع لكان التبادر فتم او للدليل المتقدم اليه الاشارة
ولا يجوز للمشتري بيع السلف بعد قبل حلوله على من هو عليه وغيره فان المقدس كان دليله الاجماع وعدم الاستحقاق
عدم الخلاف فما عن نادر من المتاخرين من الخلاف مما لا يعتني به في نحو المسئلة نعم يجوز الاشتغال بالصلح
ويجوز بيعه اي بعد الحلول قبل قبضه على البائع وغيره وبدين كان او غيره على المشهور المنصور اذا لم يكن بين
الربويين مع التجانس تفاوت بزيادة ولا نقيصة للاصل والاخبار واختصاص المورد بالبيع على من هو عليه
غير ضائر بعد النقضات الى عدم القائل بالفرق كما صرح بعضهم خلافا لظاهر تب حيث قال في باب بيع المضمون
بعد نقل خبر علي بن ابي جعفر قال سالته عن رجل له على آخر تمر او شعير او حنطة ايأخذ بقيمته دراهم قال اذا قومه
دراهم فسد لان الاصل الذي يشتري به دراهم فلا يصلح دراهم بدراهم بالفطر والذي افتي به ما تضمنه
هذا الخبر الاخير من انه اذا كان الذي اسلف فيه دراهم لم يجز ان يبيع عليه بدراهم لانه يكون قد باع دراهم
بدراهم وربما كان فيه زيادة ونقصانا وذلك ربوا انتهى اقول والخبر ضعيف السند مع عدم الجابر فلا يصح لا سيما
اليه والمحكي عن الاسكافي والعماني والقاضي وابي حمزة والحلي وابن زهرة وجماعة ممن تاخر فلا يجوز البيع على من هو عليه

للاخبار ومنها المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر (ع) قال قضى امير المؤمنين (ع) فيمن اعطى رجلا
ورقا بوصيف الى اجل مسمى فقال له صاحبه بعد لا اجد وصيفا خذ مني قيمة وصيفك اليوم ورقا قال لا يأخذ
الا وصيفه او ورقه الذي اعطاه اول مرة لا يزداد عليه شيئا وفي الباب في الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر (ع)
عن علي (ع) من اشترى طعاما او علفا الى اجل فلم يجد صاحبه وليس شرطه الا الورق فان قال خذ مني بسعر اليوم
ورقا فلا يأخذ الا شرطه طعامه او علفه فان لم يجد شرطه واخذ ورقا لا محالة قبل ان يأخذ شرطه فلا يأخذ الا رأس
ماله لا تظلمون ولا تظلمون ومنها اخبار يعقوب بن شعيب وعبد الله بن سنان في الباب وللمحكي عن المقنعة
والديلمي والحلي والمحقق والمنتهى وكثير من المتأخرين فيجوز مطلقا بل عن الجامعة ودعوى الشهرة للعمومات والمروي
في الباب المتقدم في الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابان بن عثمان عن بعض اصحابنا عن الصادق (ع) في الرجل يسلف
الدراهم في الطعام الى اجل مسمى فيحل الطعام فيقول ليس عندي طعام ولكن انظر ما قيمته فخذ مني ثمنه قال
لا بأس بذلك وفي الباب عن الحسن بن فضال قال كتبت الى ابي الحسن (ع) الرجل يسلفني في الطعام فيجيء الوقت
وليس عندي طعام اعطيه بقيمته دراهم قال نعم وفي الباب عن علي بن جعفر قال كتبت اليه رجل له على رجل تمر او
حنطة او شعير او قطن فلما تقاضاه قال خذ بقيمة ما لك عندي دراهم يجوز ذلك ام لا فكتب (ع) يجوز ذلك عن تراض
منهما ان شاء الله تعالى والمسألة عندي محل تردد من عموم الكتاب وعموم الاخبار المذكورة المعتضدة بالشهرة
المحكية بل المستفيضة السالم عن المعارض الصريح من اصحابنا قائلا ان هذا هو الذي يقتضيه اصول المذهب لانه باع حنطة
مثلا او شعيرا او حيوانا بدراهم او دنانير ولم يبع دنانير بدنانير بزيادة بينهما واكثر لانه بلا خلاف بيع طعام
في ذمة المسلم اليه المسلم فيه دون الدنانير التي هي الاثمان فما يبيعه الا المسلم فيه دون الثمن قال واذا
كان كذلك فله ان يبيعه بما شاء من الاثمان انتهى مع احتمال حمل الاخبار الناهية على الفسخ كما هو ظاهر في المنع
عن الزيادة مع عدم التجانس والكيل والوزن لا لها دراهم بالفسخ يستحق المسلم ثمنه فاخذ
فلا يجوز اخذ الزيادة ومن لا مراعاة المحكيين المعتضدين بفتوى كثير من الاعيان بل اكثر الاصحاب
كما تقدم عن ش والصحاح المذكورة المختصة للعموم آية وحمل الاخير على صورة عدم الزيادة او
عدم المجانسة في المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن العيص بن القاسم عن الصادق (ع) عن رجل اسلف
رجلا دراهم بحنطة حتى اذا حضر الاجل لم يكن عنده طعام ووجد عنده دوابا ورقيقا ومتاعا ايحل له
ان يأخذ من عروضه تلك بطعامه قال نعم يسمي كذا وكذا بكذا وكذا صاعا واما جواز بيعه على غير من هو عليه
بمثل ما نقد فيه واكثر من جنسه وغيره فجائز كما في الغنية فاما من هو عليه فيجوز بيعه عليه بمثل
ما نقد فيه لا اكثر من جنسه وغيره فجائز كما في الغنية فاما على من هو عليه فيجوز بمثل ضعيف كما
في مقام ثم في الغنية حكم بعدم جواز بيع المسلم فيه قبل قبضه ولا على الطعام كما مستندا الا بالاجماع
ويرده الاخبار المتقدمة ثم لو قلنا بعدم جواز بيع المسلم فيه على المسلم اليه بزيادة عن رأس ماله فهل الحكم
يختص بالبيع او يعم الصلح ايضا وجهان هذا ما يتعلق بالفتوى جواز بيع المسلم فيه على غير المسلم اليه وعلى المسلم

مع اختلاف الجنس مطلقا كما مع اتحاده مع عدم الزيادة واما مع التساوي ففيه تردد ثم كل ذا مع عدم القبض
واما بعده فيجوز مطلقا بلا خلاف كما صرح بعضهم لعدم المانع واصالة اللزوم ومن المشتري باقل مما اسلفه صفة وقدرا صح
بلا خلاف كما صرح بعضهم بل عن الغنية الاجماع للمستفيضة منها المروي في التهذيب في اخر باب بيع المضمون
في الصحيح عن الحلبي عن الصادق (ع) عن الرجل يسلم في غنم في اسنان معلومة ولون معلوم ثم يعطي دون
شرطه او فوقه فقال اذا كان عن طيبة نفس منك ومنه فلا بأس وفي الباب في الصحيح عن قتيبة الاعشى
عن الصادق (ع) في الرجل يسلم في الغنم في اسنان معلومة الى اجل معلوم فيعطي جذعا مكان الثني فقال
اليس يسلم في اسنان معلومة الى اجل معلوم قال بلى قال لا بأس ولو دفع اجود وجب القبول كما عن ظاهر الاكثر
لانه احسان مع كونه من نوع المسلم فيه خلافا للمحكي عن الاسكافي فلا يجب القبول للاصل وعدم وجوب قبول
الاحسان مع عدم لزومه كما في الامتناع منه من جهة العناد لاختلاف الاغراض فقد يتعلق بخصوص ما شرطه
والمؤمنون عند شروطهم ولذا اختار البعض من المتأخرين ففي صحيح الحلبي المروي فيه في باب السلف عن الصادق (ع)
في حديث قال ان شاء الله دون شرطهم ولا يأخذ فوق شرطهم والادب الا المشهور احوط وعليه فعليه القبول
لو كان التفاوت في الاجودية والصفة فقط بخلاف ما لو كان المدفوع هو الازيد بحيث يمكن فصله فانه لا يجب
عليه القبول بلا خلاف كما صرح بعضهم لما مر ولمفهوم صحيح الحلبي المتقدم ولو وجد به عيبا رده لعدم لزوم قبول
المعيب ويحتاج الى دليل ولم يتم نعم لو رضي به جاز فلو رده عاد الحق الى الذمة
سليما كما كان قبل دفع المعيب ولو ظهر ان الثمن من غير الجنس كما لو خرج نحاسا والمشروط فضة بطل
لان المقبوض غير ما وقع عليه العقد فلم يقع قبض التقابض وان كان الثمن منه اي من ذلك الجنس لكن كان
معيبا كان للبائع الارش ان وقع العقد على عين رأس المال للعيب او الرد لعدم الدليل على لزوم قبول
ويتقدم قول مدعي القبض قبل التفرق بعد اتفاقهما على قبض ثمن المسلم فيه واختلافهما في وقوعه قبل التفرق
وبعده بلا خلاف لاصالة صحة العقد واصالة عدم القبض قبل التفرق معارض باصالة عدم التفرق
قبل القبض فتساقطان ولو امتنع التسليم فللمشتري الفسخ ومطالبة الثمن والالزام بدفع المسلم
فيه نظرا الى تأخير البائع لما كان لعارض مثل فقد المسلم فيه فلا وجه للالزام بل له الفسخ او الصبر وان
كان لا له فله الالزام فلا وجه للفسخ وبالجملة لو كان التأخير لعارض فالمشهور المنصور ان المشتري مخير
بين الفسخ واسترداد الثمن او الصبر لموثق عبد الله بن بكير المروي في يب في باب بيع المضمون عن الصادق (ع)
عن رجل اسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه قال فليأخذ
رأس ماله او لينظر فاما عن الحلي من عدم خياره في الفسخ لا يلتفت اليه وانما خالف وزاد بعضهم ان
هو الا الفسخ لا الصبر بل يأخذ قيمته لان الحق هو المبيع لما انفذ حتى يرجع الى القيمة
بيعه المثل من حينه او المتسلط المشتري على بيعه ولو بان بعض رأس المال فيرد الموثق وغيره مما
مع كونه خلاف المعروف بينهم من كونه مخيرا بين الفسخ والصبر وان اراد الجواز مع رضاء البائع فلا بأس

لهذا البيع بان يدفع رأس المال معا لتجانس بشرط كما مر وبالجملة المشتري في الفرض المذكور مسلط على الفسخ في
الجميع لتبعض الصفقة وفي البعض خاصة للعيرة ومنها المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن عبد الله بن سنان
عن الصادق (ع) وغيره ارايت ان اوفاني بعضا وعجز عن البعض ان اخذ بالباقي رأس مالي قال نعم ما احسن ذلك
وليس هذا الخيار فوريا للاصل ومعه فله الرجوع بعد الصبر الى احد الامرين المخير بينهما ما لم يصرح باسقاط
الخيار ولو علم قبل الاجل بعدم المسلم فيه بعده فلا خيار له على الاظهر الا فيما الحق للعموم بالمنع ويجوز اشتراط
سائغ مع السلف لان المؤمنين عند شروطهم وفي كره يجوز اخذ الرهن على المسلم فيه وكذا الضامن كما
علم فيه خلاف

الفصل الثالث في المرابحة والمواضعة اعلم ان العقد باعتبار الاخبار برأس المال وعدمه اربعة
اقسام لانه اما الا يخبر فيه برأس المال فهو المساومة او يخبر وعليه فاما ان يبيع برأس المال فهو التولية
او بزيادة عليه فهو المرابحة او بنقصان عنه فهو المواضعة وجواز الكل اجماعي ولكن المساومة افضل
للمروي في يب في باب البيع بالنقد من صحيح العلاء عن الصادق (ع) اني اكره بيع ده يازده وده دوازده ولكن
ابيعك بكذا وكذا وفي الباب في الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابان عن محمد عن الصادق (ع) اني اكره بيع عشرة احد عشر
اثني عشر ونحو ذلك من البيع ولكن ابيعك بكذا وكذا مساومة قال واتاني متاع من مصر فكرهت ان ابيعه كذلك
وعظم علي فبعته مساومة ويجب فيه ذكر رأس المال مقدارا ونقدا فيهما اي في المرابحة والمواضعة وقدر الربح والوضيعة
لعدم تحققهما بدونه وهل يكفي الحكم العلم الاجمالي للمتعاقدين ام لا بد من التفصيل قولان اجودهما الاول للعموم
والاصل وبخلاف الجهالة غير مسلم في نحو المقام فلو قال رأس المال الف درهم والربح او الوضيعة من كل عشرة
درهم فانه يكفي وان لم يعلما التفصيل لان الربح او الوضيعة حال العقد مع تمكنهما عنه بعد العقد بالحساب
فيقول في ذكر رأس المال اشتريت بكذا او رأس مالي كذا او تقوم علي بكذا او هو علي بكذا ولو عمل فيه قال رأس
مالي كذا وعملت فيه بكذا اي على مقابل معوض بكذا يخبر به في مقابلة عمله كذا ولو عمل باجرة جاز ان يضمنه
المثمن ويقول تقوم علي وهو علي بكذا لا اشتريت بكذا او رأس مالي كذا احترازا عن الكذب بالجملة المناط
التحرز عن التدليس بالاجتناب عما يحتمل بغير بخيانة قولا وفعلا فليسقط الارش الذي اخذه للعيب من الثمن
فلو اشترى عبدا بمائة ثم ظهر عيبا فاسترد عشرة فعليه الاخبار بالتسعين لانه صار رأس المال ولا يسقط
ارش الجناية الواقعة على العبد المبيع او الدابة المبيعة عند المشتري الذي اخذه المشتري لانه ليس من
الثمن نعم لو تعيبا او نقص منها عضو بحيث يوجب انتقاص القيمة فلا بد من الاعلام ولا يسقط ايضا ما يحطه
عنه البائع لانه ابراء وهبة مستأنفة بل قد يبرأ جميع الثمن ولا يسقط ايضا ثمرة الشجرة العين الموجودة
حال البيع ولو جني العبد المبتاع ثم فداه صاحبه بما يشمل بجزئها الى رأس المال ولا خيار بانه المجموع لانه شيء ان
وقع عليه وليس بزيادة في قيمة العبد ولو اشترى جملة لم يجز بيع بعضها مرابحة ان قوم بلا خلاف ان كانت
متفاضلة كما صرح بعضهم وكذا ان كانت متساوية على المشهور والمنصور للمروي في يب في الباب المتقدم في
الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما (ع) في الرجل يشتري المتاع جميعا بثمن ثم يقوم كل ثوب بما يسوى حتى يقع

٥٤
على رأس ماله يبيعه مرابحة ثوبا ثوبا قال لا حتى يبين له انما قومه ولصحيح ابي حمزة المروي فيه كما مر في باب بيع المرابحة
الاسكاف عن الجواز اذا كانت متماثلة حالا وجه لزوال ان يخبر بالحال بان يقول اشتريت المجموع بكذا وقومته
فصاحب هذه القطعة من الثمن كذا فانه يجوز اجماعا كما في كره وكذا الدلال لو قوم عليه التاجر فانه لا يجوز ان يبيع
بلا خلاف كما صرح بعضهم لان المجرد التقويم ليس ببيع وللمروي في يب في باب البيع بالنقد عن سماعة وغيره عن
الصادق (ع) عن الرجل يحمل المتاع لاهل السوق وقد قوموا عليه قيمة ويقولون بع فما ازددت فلك قال لا بأس
بذلك ولكن لا يبيعهم مرابحة ثم لو ابتدأ الدلال التاجر فقال خبرني بثمن هذا المتاع واربح علي فيه شيئا لا
يبيعه فالزيادة المشترطة للتاجر وللدلال اجرة المثل لانها نماء ملكه فيتبعه مع عدم ما يوجبها للدلال سوى الشرط
السابق وليس بموجب لما لو دعى التاجر الدلال او لا كما قال بع هذا بكذا وذلك لك فما زاد فلك كما عن الشيخين
والقاضي وقيل ان الزيادة للدلال لان الاجر ولو لم يزد فلا شيء له للجملة من الاخبار منها خبر سماعة المتقدم وصحيح
محمد بن مسلم المروي في الباب المتقدم عن الصادق (ع) في رجل قال للرجل بع ثوبي هذا بعشرة دراهم فما
فضل فهو لك قال ليس به بأس وصحيح زرارة المروي في الباب عن الصادق (ع) رجل يعطي المتاع فيقال له ما ازددت
على كذا وكذا فهو لك قال لا بأس خلافا للمحكي عن المشهور فكما لا يخفى والمسألة محل اشكال اللهم الا ان
يقال ان فائدة لا ان الاخبار تنفي البأس مع المراضاة ولعله لا كلام فيه كما استظهره بعضهم وانما الكلام
في صورة عدمها او رجوع رب المال فالعمل بالقاعدة متعين ثم يجوز للانسان ان يشتري ما باعه بزيادة
عما باعه او نقيصته حالا ومؤجلا بعد القبض بلا اشكال للعمومات ومنها ويكره قبل القبض في المكيل
والموزون اعلم ان الاصحاب قد اختلفوا في بيع ما يكال ويوزن قبل قبضه من البائع على اقوال اظهرها الجواز
مع الكراهة وفاقا للمحكي عن المقنعة والنهاية والقاضي في الكامل ومشهور المتأخرين للعمومات كتابا وسنة
ومنها عموم التعليل في المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق (ع) في رجل امر رجلا
يشتري له متاعا فيشتريه منه قال لا بأس بذلك انما البيع بعد ما يشتريه وفي الباب في الصحيح عن محمد بن
عن الباقر (ع) عن رجل اتاه رجل فقال ابتع لي متاعا لعلي اشتريه منك بنقد او نسيئة فابتاعه الرجل من
اجله قال لا بأس به انما يشتريه بعد ما يملكه ومنها العموم الناشئ من ترك الاستفصال في المروي في
يب ايضا في باب بيع الثمار في الصحيح عن الحلبي عن الصادق (ع) عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل ان
يأخذها قال لا بأس به ان وجد بها ربحا فليبع وفي الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما (ع) في رجل اشترى
الثمرة ثم يبيعها قبل ان يقبضها قال لا بأس والخصوص المروي في يب ايضا في باب بيع المضمون عن جميل ابن
دراج عن الصادق (ع) في الرجل يشتري الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه قال لا بأس سيما بعد الجمع لنفي
الى المروي في الباب عن ابي بصير عن الصادق (ع) عن رجل اشترى طعاما ثم باعه قبل ان يكيله قال لا
الا ان يبيع كيلا او وزنا قبل ان يكيله او يزنه الا ان يوليه كما اشتراه فلا بأس ان يوليه كما اشتراه اذا لم يربح فيه
او يضع وما كان من شيء عنده ليس بكيل ولا وزن فلا بأس ان يبيعه قبل ان يقبضه قال المروي في الباب
بعض ما

في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في الرجل يبتاع الطعام ثم يبيعه قبل ان يكتال قال لا يصلح ذلك والمروي في الباب
في الصحيح عن علي بن جعفر عن الكاظم عليه السلام عن الرجل يشتري الطعام ايصلح بيعه قبل ان يقبضه قال اذا ربح لم يصلح
حتى يقبض وان كان يوليه فلا باس وعن الرجل يشتري الطعام ايحل له ان يولي منه قبل ان يقبضه قال اذا
لم يربح عليه شيئا فلا باس فان ربح فلا باس يصلح حتى يقبضه اذ كلمة لا يصلح ظاهرة في الكراهة فلتكن قرينة
في حمل النهي في نحو صحيح منصور بن حازم المروي في الباب المتقدم عن الصادق عليه السلام اذا اشتريت متاعا فيه كيل
او وزن فلا تبعه حتى تقبضه الا ان توليه فان لم يكن فيه كيل او وزن فبعه على الكراهة التي قيل انها معا اشهر
بالنسبة الى ما هو الا تولية فالقول بالحرمة مطلقا ما كان او غيره بتولية او غيرها كما عن الشيخ او مطلقا ما كان
مطلقا كما عن القاضي في المهذب والقاضي في المهذب والغنية بل ميلهما فيها الى الاجماع ضعيف فلا جاما موهونا
بميل الاكثر الى خلافه واما استثناء جملة من الاخبار من المنع صورة التولية فعن بعضهم عدم ميل
الى هذا القول وفي القول وفع الثاني لها ابيل ومال المفتي بعض الاجلة نعم ذهب لك الى الاختصاص
المكيل والموزون الا التولية والمفتي في التحرير الى المنع عن الطعام خاصة الا التولية وكلام في هذا الكتاب
في مطلب التسليم صريح في الاستثناء لكن نسب المستثنى منه الى راي وكيف كان فهذان القولان احدهما لا يخلو
الفكر سواء فلا يلتفت اليها سيما بعد الالتفات الى ما مر بل يدفع التفصيل الاجماع المنقول على
عدم هو كما به لا يستلزم عدم دفعها لهذه القولية فاما ما حكاه في كره عن بعض علمائنا من المنع عن
مع عدم المقبوض مطلقا ولو لم يكن مكيلا او موزونا فيرده ما نقله من الاجماع المحقق والمحكي الدال على الجواز صحيح منصور
وخبر ابي بصير المتقدمان ثم قلنا لجهة في المكيل والموزون نفي الفساد كما عن الفاضل وعدم كما اختاره
وجهان اقربهما الاخير لعموم اوفوا بالعقود مع عدم دليل يعتد به على اقتضاء النهي الفساد في المعاملات
نعم لو كان دليل العمدة مخصصا في احل الله البيع لما كان لنا بد من الحكم بالفساد والامر ليس كذلك اذ لا
منافاة بين الحرمة في نفس البيع ولزوم الايفاء وقرب الاخير بعد تحققه ثم على القول باختصاص النهي
بالطعام فهل يعم كل ما اعد للاكل كما هو ظاهر المشهور او يختص بالحنطة والشعير كما عن نحو المحقق في
بعض فوائده واستوجهه ثم وجهان اقربهما الاول لا سالة حمل اللفظ على المعنى اللغوي حتى يثبت النقل
وعدم الاستعمال في خصوص كما في اية حل طعام اهل الكتاب لا يستلزم النقل لان ما هو منه اعم
ذلك فالكراهة التي حكم بها المصنف اجد عليها نصا خصوصا فعلى شانه في الحكم بها بالنسبة الى
المشتري الاول الا التولية ولهم من الناهية بعلي لا لنفي الحكم لا سيما الوارد في عبرها جملة من
الاخبار التي لا يبيع لها في المشتري الثاني الذي هو البائع الاول لكان اما بناء على شمول الكراهة الى
البيع عبارة عن الايجاب والقبول فلو كان الحكم خطئا لا عبارة الكراهة فليكن طرف القبول كالمعنى
الناشئ عن البيع المحمول على الكراهة كما مر ثم ولو شرط الشراء في العقد لم يصح بلا اشكال في الحكم بين الاصحاب
كما في جامع المقاصد للمحقق الثاني ومع في باب العينة في الصحيح عن الحسين بن سعيد عن علي بن حديد عن الحسين بن

المنة

المنة قلت لا بي عبد الله عليه السلام يجيئني الرجل فيطلب العينة فاشتري له المتاع ثم اشتريه منه مكاني قال اذا
كان بالخيار ان شاء باع وان شاء لم يبع وكنت انت بالخيار ان شئت اشتريت وان شئت لم تشتر فلا باس
قلت ان اهل المسجد يزعمون ان هذا فاسد ويقولون ان جاء به بعد اشهر صلح فقال ان هذا تقديم وتاخير فلا
يجوز مع الاطلاق من غير شرط في متن العقد وان قصداه فان كان بناء المشتري واعتقاده الرجاء اليه بعد
العقد ووثوق البائع واتكاله الى المشتري بانه لا يمتنع من رده اليه لعقد جديد بل لم يرض الا بالتعهد من غير معاهد
في نحو المقام نعم لو كان قصدهما الاشتراط وذكراه قبل العقد واوقعا العقد عليه من غير ذكره في متن العقد
لا يترتب البطلان اذ العقد تابع للمقصود ولكن ذلك خارج عما نحن فيه فلو باع غلامه مثلا سلعة ثم اشتراها منه
جاز الاخبار بالزيادة بلا اشكال ان لم يكن المقصود من العقد الحيلة للاخبار براس المال والا فيجوز ايضا على الاقوى
والعقد عند الخيانة ومن الموهومات فمن كرم انما باع غلامه وصاحبه او ولده او صاحبه سلعة ثم اشتراها بزيادة
من غير شرط الابتياع جاز ان يقصد بذلك الاخبار بالزائد كره وكذا يكره ان يواطي وكيله فيبيع ما اشتراه منه
ليشتريه باكثر ليخبر به في المرابحة لا صالة صحة العقد وهو قول اكثر الشافعية وقال بعضهم لا يجوز ويثبت للمشتري
الخيار لانه تدليس وهو محرم في الشرع فان نظر الى ذلك يثبت فيه الخيار وليس بعيد لا صالة اللزوم والتعمد
التدليس ممنوع اذ لم يخبر الا بالواقع ثم استعمل حيلة شرعية لان الانسان ان نقل ملكه عنه وشراه لم ينتقل
لو تحقق البيع الحقيقي ولا اشتغال الخبر وعلم البائع والغلام اخر المستوى كالا جبار والولد ونحوهم ممن يصح منهم البيع
بذلك جاز للمشتري الا يبيع ان شاء وخلاف من منع الجواز انما قصد الربح والفرار من الحرام الى الحلال والوقوف
بان المشتري سيبيعه مالا مانع منه ولو لم يكن الغرض لا اشتغال الخبر فلا ريب في بطلان البيع فضلا عن جواز الاخبار
براس المال فالبيع الثاني الحقيقي الا ان يكون مقصود المشتري من السؤال عن راس المال ليس راس المال الذي
الغلام اذ لو بين الامر له لانه مقصوده فيه هذا وعليه فقد اجاب عام يقع السؤال عنه فهو كذب محرم ثم جلا
وليس وراء هذا ولو اشترى القولوا الذي ليساوي الف درهم بعشرة الاف درهم كما مضى اذ ضاك لان ذلك ليس اصلا
ولو باع كذب البائع في الاخبار براس المال فظهر ان الثمن الذي رضي البائع واشترى به كان اقل تخير المشتري بين
الرضا بالثمن المسمى الذي وقع عليه العقد لان البيع صحيح اجماعا كما في لف وكذب البائع وخيانته لا يوجب البطلان
نعم يجبر بما يجبر عليه العيب والتدليس بخياره بين فسخ الرد واخذ بما وقع دفعة للمحكي عن الشافعي
ومن بعضهم باخذه باسقاط الزيادة وربحها وضرار العقد انما وقع بما عينه واخبره لا بما هو في نفس الامر
فلا وجه للتبعيض وعن ره يصح ومع بالخيار واما القول بانه قد رضي بالاكثر فيما لا قل اولى فمردود بانه قد يكون
لغرض بالشراء وبه التلميع كاقتداء وضيق ونحوها فالالزام بالحط ضرر نعم لو كان المشتري حين العقد عالما
بكذب البائع فلا خيار له للعموم المعارض بعد به في نحو المقام ثم الاقوى ان انقاذه على ملك المشتري غير حال
في الخيار فان تعذر احد علينا استصحاب فلو الفسخ مع تلف او خرج عن ملكه مع رد مثله او قيمته فلان به
فلا وقع لتلف او النقص وهو ضعيف فلا يقبل دعواه اي البائع في الشراء باكثر مما اخبر به اولا لانه مكذب لاقراره

فليه بسماع الثاني فليمكن الاستصحاب وان ادعى وقاطع لبعض امر احتمالا كالغلط والسهو ونحوها واقام البينة
للادعاء ففي سماع قولين وعلى هو لا قبل لاحدهما الاول ولو ادعى علم المبتاع بذلك فتوجه عليه اليمين على نفي
ويلف الربح الى البيع فيقول هو عليه بكذا واربح فيه بكذا الخلوة من الكراهة او الحرمة في المرابحة في باب
البيع بالنقد من محمد بن سعيد عن الصادق عليه السلام عن رجل يبتاع ثوبا فيطلب منه مرابحة ترى ببيع المرابحة باسا
اذا صدق في المرابحة وسمى ربحا دانقين او نصف درهم فقال لا باس ويكره نسبته الى راس المال فيقول هو
علي بكذا واربح في كل ادبعة عشرة كذا وقد في المحكي عن ط وف والسرائر وغيرها والمتاخرين بل عن ف الاجماع
وفي كره فان نسب الربح الى راس المال كما مر وهو ليس باطلا عند علمائنا انتهى وهو الحجة مضافا الى اخبار
الحلبي ومحمد المتقدمين في اول هذا المطلب فما عن النهاية والمقنعة والقاضي والديلمي من القول بالحرمة
ضعيف ومع العلا المروي في الباب المتقدم عن الصادق عليه السلام الرجل يريد ان يبيع فيقول ابيعك بده
دوازده فقال لا باس انما هذه المراوضة فاذا جمع البيع جعله جملة واحدة غير صالح لانها في نحو المقام
في صحيح الحلبي المروي في الباب المتقدم قدم لابي عبد الله عليه السلام متاع من مصر فصنع طعاما ودعا له التجار فقالوا
تاخذه بده دوازده فقال لهم ابو عبد الله عليه السلام وكم يكون ذلك قالوا في كل عشرة الاف الفين فقال ابيعكم
المتاع باثني عشر الفا ولو اشتري نسيئة اخبر بالاجل اذ للاجل حظ من الثمن فلا يحل الاخبار براس
المال بدونه فان اهمل صح البيع بلا خلاف كما في الغنية وعن ف للعموم والاخبار الاتية ولكن تخير المشتري
بين الرد والاخذ حالا على راي الاكثر اذ العقود تابعة للمقصود والعقد وقع منهما بالثمن المعين الحال فيلك البائع
جملة الثمن حالا واخفاء الاجل لا يوجب الا تخيير المشتري مثله غاية الامر انه غش وتدليس وذلك لا يوجب الا خيار
المشتري بين الرد والامساك بالثمن حالا خلافا للمحكي عن النهاية والقاضي وابي حمزة والاسكافي فللمشتري
من الاجل مثله للبيع في كافي باب النسيئة في الصحيح عن هشام بن الحكم عن الصادق عليه السلام في الرجل يشتري المتاع
الى اجل قال ليس له ان يبيعه مرابحة الا الى الاجل الذي اشتراه اليه وان باعه مرابحة فلم يخبره كان الذي اشتراه اليه
من الاجل مثل ذلك وفي باب بيع المرابحة في كا الصحيح عن ميسر عن الصادق عليه السلام انا نشتري المتاع بنظرة فيجيء
الرجل فيقول بكم تقوم عليك فاقول بكذا وكذا فابيعه بربح فقال اذا بعته مرابحة كان له من النظرة مثل مالك
قال فاسترجعت فقلت هلكنا اخبرت في باب البيع بالنقد في كا الصحيح عن ابي الوليد عن الصادق عليه السلام انه
سئل عن رجل اشترى من رجل متاعا بتاخير الى سنة ثم باعه من رجل اخر مرابحة اله ان ياخذ منه ثمنه
والربح قال ليس عليه الا مثل الذي اشترى ان كان نقد شيئا فله مثل ما نقد وان لم يكن نقد شيئا اخر فالمال عليه
الى الاجل الذي اشتراه اليه قلت له فان كان الذي اشتراه منه ليس له مثل مال فليستوفي من اجله الى
الاجل الذي اشتراه والمسئلة عندي محل اشكال ينشاء من الاخبار المعتبرة ومن ان القائل فيها بعد الا نهاية
الى ما قيل انها ضعيفة معتضدة بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا من متاخري الطائفة مع رجوع الشيخ
عن العمل بهذه الخبر في ط وف ولعله لذا توقف الشهيد في النكت على ما حكي عنه وتبعه غيره واما التفصيل لف

حيث

حيث قال بعد نقل تلك الاخبار بالعمل والجواب انه محمول على ما اذا باعه بمثل ما اشتراه واخفى عنه النسيئة ولم
ينقد فانه والحال هذه يكون له من الاجل مثل ما كان للبائع على اشكال انتهى فلا شاهد عليه سيما بعد الالتفات الى
منافاته القاعدة المعتبرة من اقتضاء الاطلاق النقد واما في الحق انه اشكل في امر الكلام ولو قال بعتك بما
وربح كل عشرة درهما وكان الثمن مائة وعشرة بناء على ظهوره في ذلك عرفا بحيث يجهله كل من البائع والمشتري عند
جريان الصيغة وان لم يكن ذلك ظاهرا منه بحسب العرف وكان العرف متوقفا فيحكم بالبطلان لا لكان الجهالة ولو
قال بعتك بمائة ووضيعة كل عشرة درهم او مواضعة العشرة درهما فالثمن تسعون بناء على دخول الوضيعة في
العشرة فيصير كل عشرة تسعة ويحتمل ان يكون الثمن احدا وتسعين درهما الا جزءا من احد عشر جزءا من
درهم بناء على خروجها منها وكون الاضافة بمعنى اللام لا بمعنى من حتى يسقط من كل احد عشر واحد فاذا سقط
تسعة صار في مقابلة التسعة الساقطة تسعون وبقي واحد فيجري احد عشر جزءا او يسقط جزء واحد
من ذلك لاجل احد عشر فيطار الثمن ما ذكره وهذا ظاهر ان كان فهم العرف والمتعاقدين كذلك والا كالا فوامتوقف
فيحكم بالبطلان والتولية البيع براس المال كذا قال وليتك اياه او بعتك بمثل ما اشتريت لزم المشتري ما
وقع عليه العقد بعد قبوله فعليه مثل الثمن الاول جنسا وقدرا ووصفا وفي كره ويشترط في التولية كون
الثمن مثليا ليأخذ المولى مثل ما بذل فلو اشتراه بعرض لم يجز التولية انتهى ولعل وجه الحكم المساوية التي
هي اولى من الكل ظهورها وشهرتها المقصد الرابع في اللواحق وفيه مطالب الاول في الخيار وفيه فصول الاول
في اقسامه وهي سبعة الاول خيار المجلس واضافته الى المجلس مع الانعقاد الاجماع على عدم اعتباره بل
المعتبر عدم التفرق والابدان اما لكون تجوز في الطلاق لبعض افراده حقيقة او حقيقة عرفية وهو يثبت في
البيع بالاجماع المحقق والمحكي عن الجماعة المستفيضة منها المروي في كافي باب الشرط في الصحيح عن زرارة
عن الباقر عن النبي البيعان بالخيار حتى يفترقا وفي الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام النبوي
نحوه وفي الباب في الصحيح عن فضيل عن الصادق عليه السلام ما الشرط في الحيوان فقال الى ثلاثة ايام للمشتري قلت فما الشرط
في غير الحيوان قال البيعان بالخيار ما لم يفترقا فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما وفي الباب في الصحيح عن الحلبي
عن الصادق عليه السلام ايما رجل اشترى من رجل بيعا فهما بالخيار حتى يفترقا فاذا افترقا وجب البيع ان ابا جعفر اشترى ارضا
يقال لها عريض فابتاعها من صاحبها بدنانير فقال اعطيك ورقا بكل دينار عشرة دراهم فباعه بها فقام
ابي فاتبعته فقلت يا ابه لم قمت سريعا قال اردت ان يجب البيع وفي الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام بايعت رجلا فلما بايعته قمت فمشيت خطا ثم رجعت الى مجلسي ليجب البيع حين افترقا واما
غياث المروي في يب في باب عقود البيع عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وان
لم يفترقا فلا بد من حمله على التقية لانه المحكي عن ابي حنيفة وعن الزمخشري في كتاب ربيع الابرار مع كونه حنفي
المذهب انه قال امير المؤمنين على رسول الله ثم في ادعائه حديثا منها حديث البيعان بالخيار ما لم يفترقا ثم الخيار
انما يثبت في البيع خاصة دون سائر العقود على ما نشاهد في كره وفي الغنية الاجماع عليه لاصالة اللزوم

حتى البيع لازم ولا دليل على خروج عنه ثم الخيار ثابت لهما ما لم يفترقا بابدانهما فلو افترقا ولو بخطوة سقط الخيار بلا
خلاف كما صرح بعضهم وفي الغنية الاجماع للنصوص المتقدمة ومنها صحيح محمد بن مسلم المتقدم المتضمن لقوله ع فيجب
حين افترقنا ثم المرجع في التفرق هو العرف فلو كانا ساكنين في مجلسهما او مشيا مصطحبين ... ما غير الى
تحقق التفرق بالخطوة ونحوها عن البعد الحاصل بينهما حال العقد لم يسقط الخيار ولو تباعدا كثيرا وتماديا وتقابلا
صح البيع اجماعا كما في كره ويثبت الخيار لهما داما في مجلس العقد وهو صفها او لو كان في احد البيعان موضع في
الاخر بطل خيارهما الصحيح الحلبي وخبر محمد بن مسلم المتقدمين ثم ظاهر النصوص كون الافتراق المسقط اختياريا فلو اكره
او احدهما عليه لم يسقط الخيار للاستصحاب بل لهما الفسخ عند زوال المانع في مجلس الزوال نعم لو اكره احدهما فقط
وفارق الاخر باختياره بطل الخيار ان ولو اكرههما على عدم الفسخ قبل التفرق بحيث ... لم يسقط خيارهما
بالتفرق بل لهما الفسخ عند زوال المانع في مجلس الزوال للاستصحاب ثم ظاهر الاصحاب ثبوت الحكم المذكور
لمن اوقع العقد مالكا كان او وليا او وكيلا دون المالك اذا كان العاقد وكيله فما في كره لو اشترى الوكيل او باع
او تقابضا فالوكيل لا فرق بين كون الخيار لهما او للموكلين مبيعا في المجلس ولا اصحاب الوكيلين ما يرده ظاهر الاخبار
او شرطا سقوطه في العقد بلا خلاف اجده بل في الغنية الاجماع لان المؤمنين عند شروطهم ومقتضاه
سقوطه بالشرط ولو كان قبل العقد وفيه الخلاف لان التعارض بين الدال على لزوم الوفاء بالشرط والدال
على هذا الخيار العموم من وجه والترجيح مع الاول للعموم اوفوا بالعقود ... وقوع الاشتراط في متن العقد
بالدليل فلا دليل على خروج المقام خلافا للمشهور فلا يسقط ... هنا المتضمن ... المشهور
على عدم لزوم اعتبار الشروط الواقعة قبل النكاح الشاملة للمقام ولو ... ولعله الارجح نعم لو شرطا قبل العقد
وتبايعا على ذلك الشرط صح ما شرطاه كما صرح في لف وغيره بل ... لبعض الاجلاء ... الا مع ... هذا ولو شرط
احدهما خاصة سقط خياره خاصة للعموم او اوجباه بعد العقد ويلزم ... اوجبنا او اخترنا
امضاء العقد او امضيناه او اخترناه او التزمنا به وما اشبه ذلك مما يدل على الرضا بلزوم البيع كان
سقوط الخيار بالتخاير اجماعي كما في الغنية وكره وعليه يدل المروي في ... باب عقود البيع في الصحيح عن
علي بن رئاب عن الصادق ع الشرط في الحيوان ثلثة ايام للمشتري اشترط او لم يشترط فان احدث المشتري
فيما اشترى حدثا قبل الثلثة الايام فذلك رضى منه فلا شرط له قيل له وما الحدث قال ان لامس او قبل او
نظر منها الى ما كان يحرم عليه قبل الشراء وخبر السكوني والشهاب المرويان في الباب ... الاحكام
الى النبوي المحكي في الغنية حيث قال ويحتج على المخالف بما روي من قوله ص المتبايعان بالخيار ما لم
يفترقا الا بيع الخيار الى ان قال وفي اخر ما لم يفترقا او يكون بيعهما عن خيار فقد وجب البيع وفي
اخر ما لم يفترقا او يقول احدهما لصاحبه اختر ولو اوجبه احدهما سقط خياره خاصة بلا خلاف اجده
لرضاه بالبيع ولا يسقط خيار الاخر للاستصحاب فلو قال احدهما لصاحبه اختر فسكت الاخر كان على
خياره وهو اختار الامضاء بعد قول صاحبه اختر فخيارهما ساقط لما في الغنية من دعوى الاجماع

ولو اختار

ولو اختار احدهما الامضاء والاخر الفسخ قدم الفسخ عملا بالمقصود من الخيار ثم ثبوت هذا الخيار في
جميع انواع البيع اجماعي كما استظهره بعضهم الا فيما لو اشترى من ينعتق عليه بالملك فانه لا خيار وسقوطه فيما
لو باع مال الطفل من ولده الصغير او بالعكس فان في ثبوت الخيار ما لم يشترط سقوطه او يلتزم عنهما او يفارق
المجلس الذي عقد فيه وثبوته دائما الا ان يشترط سقوطه او يلتزم بعد العقد وسقوطه مطلقا اقوال وفيها
جدال في شرح الحر في الخيار اشكال كما في كره والثاني خيار الحيوان وهو ثابت للمشتري خاصة دون البائع
على المشهور المنصور بل في الغنية وعن ... الاجماع للمروي عن قرب الاسناد في الصحيح عن علي بن رئاب عن الصادق
عن رجل اشترى جارية لمن الخيار للمشتري او للبائع او لهما كلاهما فقال الخيار لمن اشترى ثلثة ايام نظرة
فاذا مضت ثلثة ايام فقد وجب الشراء والمستفيضة منها صحيحا فضيل وعلي بن رئاب المتقدمين ومنها
المروي في ... باب ابتياع الحيوان في الموثق عن الحسن ابن علي بن فضال عن الرضا ع صاحب الحيوان المشتري
بالخيار ثلثة ايام خلافا للمحكي عن المرتضى فاثبته للبائع ايضا لصحيح محمد بن مسلم المروي في ... باب عقود
البيع عن الصادق ع المتبايعان بالخيار ثلثة ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا وهو شاذ
الخبر لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه واما ما عن الحاجبية من العمل به اذا باع حيوانا بحيوان فحملا بينه وبين
الاخبار الدالة على المختار فغير صحيح لعدم الشاهد والتكافؤ ثم مدة هذا الخيار ثلثة ايام مطلقا على المشهور
المنصور خلافا للمحكي عن الحلبي والغنية فمدة الخيار في الامة مدة استبرائها ويرده ظاهر المستفيضة وخصوص
صحيح علي بن رئاب المتقدم عن قريب وصحيح الوشاء المروي في الباب المتقدم عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع
عهدة البيع في الرقيق ثلثة ايام ان كان بها حبل او برص او نحو هذه وفي الباب عن الحلبي عن الصادق ع في
الحيوان كله شرط ثلثة ايام للمشتري وهو بالخيار فيها اشترط او لم يشترط فما عن الغنية من الاجماع على
دعواه موهون بمصير الاكثر الى خلافه ومعارض بالاخبار الدالة عليه ثم مبدأ الثلثة من حين العقد على
راي الجماعة خلافا للمحكي عن الشيخ فمن حين التفرق ولا وجه له يعتد به ثم الخيار ثابت للمشتري سواء
شرطاه او لا وذلك واضح ثم مقتضى العموم اختصاص هذا الخيار بالبيع فلا خيار في الصلح ونحوه اقتصارا
فيما خالف الاصل المتيقن ولو شرط سقوطه او اسقطاه بعد العقد او تصرف المشتري سقط بلا خلاف اجده
يدل على الاول الدالة على لزوم الوفاء بالشرط وعلى الثاني ما تقدم في صحيح علي بن رئاب المتقدم في خيار المجلس
المعتضد بالنبوي المروي في ... باب ابتياع الحيوان في رجل اشترى عبدا بشرط ثلثة ايام فمات العبد في
المشترطة قال يستحلف بالله ما رضيه ثم هو بريء من الضمان وفي الغنية ينقطع هذا الخيار باحد ثلثة اشياء
انقضاء المدة المضروبة له بلا خلاف والتخاير في اثنائها بدليل الاجماع من الطائفة على ذلك والتصرف في
المبيع فهو من البائع فسخ ومن المشتري اجازة بلا خلاف انتهى والمراد بالتخاير هو الالتزام او الايجاب
او اختيار امضاء العقد كما مضى عن قريب في قول المص او يوجباه وعلى الثاني الصحيح علي بن رئاب المتقدم وما
تقدم عن الغنية وما في كره فانما يثبت الخيار لو لم يتصرف في الحيوان في الثلثة فان تصرف فيه سقط خياره

لانه دليل على الرضا بالحال قال لا فرق بين ان يكون التصرف لازما او غير لازم كالهبة قبل القبض والوصية فانه
بالجملة مسقط للخيار انتهى والمروي في ... باب ... المتقدم في الصحيح عن الصفار انه كتب الى الحجة ع
في الرجل اشترى من رجل دابة فاحدث فيها حدثا من اخذ الحافر او نعلها او ركب ظهرها فراسخ اله
ان يردها في الثلثة ايام التي له فيها الخيار بعد الحدث الذي يحدث فيها او الركوب الذي ركبها فراسخ فوقع
اذا احدث فيها حدثا فقد وجب الشراء ان شاء الله تعالى ومقتضى تلك الادلة بعد ضم بعضها الى بعض
سقوط الخيار بما يسمى تصرفا او حدثا عرفا ولو كان تخولا للجارية او تقبيلها او النظر اليها فيما يحرم لغير المالك
او ركوب الدابة او اخذ حافرها او نعلها او نحوها ولو دفعه بدل الاستخبار فهو متعه من الرد فلولا
لعل اجود ما حو لا اليه ... صحيح علي بن رئاب ... فذلك رضى منه لكن اعتبر ... ما يعلم به
الحال بان يركب الدابة ... ويحلب الشاة بحيث يعلم ما لها ونحو ذلك فلو زاد
عما يحتاج اليه لا خلاف في الاجماع المحكي وصحيح الصفار ولو ساق الدابة المشتراة الى منزله قريبا بحيث لا يعد
تصرفا عرفا ... احتمل قويا منعه من الجملة ما صدق التصرف والحدث الا
ان يكون الغرض الاختيار كما عرفته في المروي ... باب من يشتري الحيوان في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع
في رجل اشترى شاة فامسكها ثلثة ايام ثم ردها قال ان كان في تلك الثلثة الايام يشرب لبنها رد معها
ثلثة امداد وان لم يكن لها لبن فليس عليه شيء ثم لا ظهر عدم سقوط هذا الخيار بالرضا بالعيب الموجود في
الحيوان كما بالتبري من العيوب بلا خلاف والثالث خيار الشرط وهو ثابت لمن شرطاه سواء كان احدهما
او هما معا او اجنبيا او لاحدهما مع الاجنبي بلا خلاف كما عن الجماعة بل عليه الاجماع عن الغنية و
وكره للعموم اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم فان اختلفوا في الخيار ولا مرد له ... الفاسخ دون
الاجنبي اعملا بمقتضى الشرط خلافا للمحكي عن الطوسي فابطله اذا كان لهما وصرفه الى المشتري ان كان
للاجنبي وهو ضعيف ويجب ضبط المدة اي مدة الخيار بحيث لا يحتمل الزيادة والنقصان فلو ذكر ما لا
ينضبط كقدوم الحاج او ادراك الغلة بطل الشرط قطعا واصلا كما عن الجماعة وادعى بعضهم عليه الاجماع وفي
بطلان العقد حينئذ قولان اجودهما البطلان لانه في صيغة البيع ولو شرطا خيارا او اطلقا من دون بيان المدة
فقد بطل الشرط كما عن اكثر المتأخرين ومحققهم وانصرافه الى ثلثة ايام كما عن مشهور القدماء وجهان
اوجههما الثاني للاجماع المحكي عن الانتصار وف والجواهر والغنية وهو الحجة مضافا الى ... الشيخ
وحو ... بذلك فالنزاع من ... تحديد الشرع ... مبدأ مدة خيار الشرط من حين العقد
الى انتهاء تلك المدة للتبادر فما عن الشيخ والحلي فمن بعد التفرق من المجلس ضعيف ما لم يشترط غيره
ولو شرطا غيره كعدم الخيار الا بعد سنة من العقد الى شهر بعد العقد لازم في السنة وجائز في الشهر بعدها
ولو شرط الخيار بعد سنة من العقد الى شهر فلزوم العقد في السنة انما هو بعد المجلس ويجوز في المجلس
لكان البيع وبعد السنة الى شهر كان الشرط لكن لا بد ان يكون الشرط في متن العقد لا الاعتداد بالشرط

قبله

قبله وبعده ويجوز لكل من المتبايعين اشتراط المؤامرة اي مشورة من سماه للعموم ولا بد من ضبط مدة الاستيمار
بحيث لا يزيد ولا ينقص كما صرح غيره واحد منهم احتمالا منه من اهمال ... الشيخ ليس الاستيمار ... نعم الظاهر عدم
اشتراط تعيين الاسم للعموم من غير ... ان امره بالفسخ فله الخيار بين الفسخ وعدمه اذ الشرط جعل الخيار
لا الالتزام بقوله وليس له الفسخ قبل الاستيمار خلافا للعز بعد ذلك ويرده العموم مع انه رجع عن مقاله فقيد
ورقيين ... وان امره بالالتزام فليس له الفسخ وان كان الفسخ اصلح للعموم من غير معارض نعم يجب على المستأمر
تحري القول بالمصلحة لانه مؤتمن ثم لمن له الفسخ الامضاء والفسخ في حضور الاخر وغيبته بحكم الحاكم
وعدمه نعم ثبوته يتوقف على الاشهاد مع النزاع وعن المبسوط الاطلاق في جواز الامضاء بغير حضور الاخر اقول
ويدل على الكل العموم فما عن الاسكافي يشترط في الخيار المختص في الفسخ والامضاء بالحضور او الحاكم او الاشهاد
قال وهذا المشترط لا يفيد الفسخ والامضاء الا بحضورهما وعن ابن حمزة لا بد في المشترط من احضارهما عند الفسخ
او الامضاء ضعيف ويجوز ايضا اشتراط استرجاع المبيع للبائع بعد مدة مضبوطة ولكن اذا رد الثمن والمراد
اشتراط مدة يرد فيها البائع الثمن ويرتجع المبيع والفرق بينه وبين السابق ان الخيار في السابق كان مطلقا
لمن شرط له حتى البائع ولو بدون رد الثمن وههنا لا يجوز الفسخ ولا يؤثر الا بعد رد الثمن او مثله والدليل
بعد الاجماع كما في ... جامع المقاصد وعن ... والجواهر والغنية وكنز الفوائد وظاهر كره عموم الدال على
الوفاء بالشروط ما رواه ... في باب حكم الاقالة المعدل عن اسحق بن عمار في الصحيح على الاظهر عن الصادق ع قال سأله
رجل وانا حاضر عنده فقال رجل مسلم احتاج الى بيع داره فجاء الى اخيه فقال ابيعك داري هذه فتكون لك احب الي
من ان تكون لغيرك على ان تشترط لي ان انا جئتك بثمنها الى سنة ان ترد علي فقال لا بأس بهذا ان جاء بثمنها
الى سنة ردها عليه قلت فانها كانت فيها غلة كثيرة فاخذ الغلة لمن تكون الغلة قال للمشتري الا ترى انها
لو احترقت لكانت من ماله وما رواه في ... باب عقود البيع في الصحيح عن سعيد بن يسار عن الصادق ع انا نخالط
اناسا من اهل السواد وغيرهم فنبيعهم ونربح عليهم العشرة باثني عشر والعشرة بثلثة عشر ونؤخر ذلك فيما بيننا
وبينهم السنة ونحوها فيكتب لنا الرجل على داره او على ارضه بذلك المال الذي فيه الفضل الذي اخذه منا شراء وقد
باع وقبض الثمن فنعده ان هو جاء بالمال الى وقت بيننا وبينه ان نرد عليه الشراء وان جاء الوقت ولم يأتنا بالدراهم
فهو لنا فما ترى في الشراء فقال ارى انه لك ان لم يفعل وان جاء بالمال للوقت فرد عليه وفي الباب عن ابي الجارود
عن ابي جعفر ع ان بعت رجلا على شرط فان اتاك بمالك والا فالبيع لك ثم في انفساخ المعاملة بمجرد رد الثمن او احتياجه
الى ايقاع الفسخ ايضا وجهان اظهرهما الاول لظاهر الاخبار لكن لا بد ان يكون الرد بقصد الفسخ لا بقية الامانة
ولا فرق في هذا الشرط بين وقوعه من البائع او المشتري فكما ان للبائع اشتراط الرجوع في المبيع اذا رد الثمن فكذا
للمشتري اشتراط الرجوع في الثمن اذا رد المبيع ويجوز لهما شرط الرجوع في المبيع ان رد فيها اشتغل عنهما برد
سائر الوجوه للعموم ومقتضاه جواز اشتراط الرجوع في الكل برد الكل او البعض وفي البعض برد البعض الخاص وعامه
ولو اشترط الكل او اطلق الرد لم يجز برد البعض وان قبل البائع عملا بالمتبادر وفي من لو شرط ارتجاع بعضه بعض الثمن

او خيار في بعضه ففي الجواز نظر اقول لا وجه للاشكال فيه بعد بل الاجود ما عرفته ودعا الثمن نجوما متساوية او مختلفة مع اشتراط الخيار وبنسبة الرد بعد وقد جاز للعموم ويجوز اشتراط رد ما ان الخيار منفصلا عن العقد كيوم بعد سنة ومتصلا به واليه يشير ضمنا ايضا لو اطلق ثم المعتبر في رد المبيع العين مع الاطلاق فعلا الخط فيكفي ضبوط المثل فما عن ظاهر بعضهم من رد العين في الموضعين ضعيف مردود بالفساد وفي التحرير ولو شرط الخيار في العقد حيلة على الاستبقاء بالقرض ليأخذ غلته في مدة استبقاء المشتري بالثمن ثم يرد بالخيار منه رد الثمن جاز وصل لاحتمال الثمن الاستبقاء به في مدة الخيار انتهى وهو جيد للعموم بلا معارض بحيث يرد الرابع خيار الغبن بسكون الباء واصله الخديعة والمراد به هنا تمليك ماله بما يزيد عن قيمته احد العوضين عن العوض المسمى في العقد نقصانا لا يتسامح بمثله عادة مع جهل من صار اليه الناقص وهو ثابت للمغبون بلا خلاف معتد به في المشهور والمعقود بالشهرة في كلام العلماء مؤذونا بالاجماع بل حكاه في الغنية صريحا وهو الحجة مضافا الى المروي في الكافي في باب الضرار الواقع في اواخر كتاب المعيشة في الموثق عن زرارة عن الباقر عليه السلام في حديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لا ضرر ولا ضرار ونحوه في خبر عقبة المروي في الباب وفي ذا الباب ايضا عن زرارة عن الباقر عليه السلام في الصحيح وفيه لا ضرر ولا ضرار على مؤمن وفي الكافي في باب احد التجارة عن ميسر عن الصادق عليه السلام غبن المؤمن حرام وفي الباب عن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام غبن المسترسل سحت وعن نهاية ابن الاثير فيه لا ضرر ولا ضرار في الاسلام الضرر ضد النفع ضره يضره ضرا وضرارا واضر به يضر اضرارا فمعنى قوله لا ضرر لا يضر الرجل اخاه فينقصه شيئا من حقه والضرار فعال من الضر اي لا يجازيه على اضراره بادخال الضرر عليه والضرر فعل الواحد والضرار فعل الاثنين والضرر ابتداء الفعل والضرار الجزاء عليه وقيل الضرر ما تضر به صاحبك وتنتفع انت به والضرار ان تضره من غير ان تنتفع وقيل هما بمعنى واحد وتكرارهما للتأكيد وعن مجمع البحرين الاسترسال الاستيناس والطمأنينة الى الانسان والثقة فيما يحدثه واصله السكون والثبات انتهى والى النهي عن اكل مال الغير الا ان يكون تجارة عن تراض ومعلوم ان المغبون لو عرف الحال لم يرض فتأمل في من حيث قال ودعوى ان المحقق في الدروس يعدم خيار الغبن ويظهر من كلام ابن الجنيد لان البيع مبني على المكايسة والمغالبة انتهى ضعيف جدا ثم المرجع في ثبوت الغبن العرف فما يتغابن الناس بمثله لا يثبت معه الخيار وما يتغابن الناس بمثله لا يثبت فيه الخيار وما شك فيه فلا خيار للعموم ويشترط فيه عدم العلم بالقيمة وقت العقد فلو عرفها حينئذ ثم زاد او نقص عالما عامدا فلا غبن ولا خيار له اجماعا كما في الكفاية وهو مستند الا ابتداء في العقد ثم لا خلاف كما صرح بعضهم في ثبوت هذا الشرط باعتراف الغابن او اقامة البينة المطلعة على جهالة المغبون حال العقد وبعدم الثبوت يقبل المغبون ولو مع يمينه اذا لم يحتمل الجهالة تحجرا كما لو علم ممارسته لذلك النوع في ذلك الزمان بحيث لا يخفى عليه قيمته ومن هنا قيل بعدم سماع دعوى الغبن من اهل الخبرة وفي ثبوته بذلك مع الاحتمال قولان من اصالة عدم العلم المعتضدة بعمومات نفي الضرر وبالظاهر لان الغابن يدعي ان المغبون قد

على مستند القرار جملا وهو مستعمل من العاقل ذي الحرمة لغبن المسلم وبان في الظاهر بالقبلة دون البينة ولم يكن معرفة الخصم بالحال فلا يمكنه الحلف على عدمه فيسقط الدعوى بغير بينة ولا يمين وعموم اوفوا بالعقود فيكفي في دفعه عموم ادلة نفي الضرر اذ التعارض بينهما العموم من وجه ودعوى الاصحاب تقديمه عليه فظهر بالمذكور ان تقديم مع الاحتمال وان كان من اهل الخبرة لانه قد يخطئ ويجهل بسبب النسيان او العجلة او حصول الحالة او الزيادة في المتاع ولم يرد نص بعدم سماع دعوى الغبن منهم فالحكم مع عدم القرائن الغالبة وعدم البينة بقبول قول المغبون مع يمينه وعن ابن الجنيد الغبن الخديعة والمراد بالخديعة اخفاء الشيء كما في النهاية الاثيرية فلا يحصل الغبن الا بنقص قيمة احد العوضين عن العوض المسمى في العقد نقصانا لا يتسامح بمثله عادة تجهل من صار اليه الناقص فهي الثمن لا يتحقق الغبن ولذا كان من شروط صحة البيع الرشد في المتبايعين والمراد به الملكة في النفس المقتضية لصون الاموال من المماطلة وغير ما يجوز للعقلاء ومقتضاه عدم البيع من تمكن منه بقيمة المبيع وتعلل من قصد عشره وعلم معرفته بقيمته بل بعرفه سواء كان البيع بثمن المثل او انقص لكن الغرض صحيح لكالدرة الاصالة او الاضطرار الى الثمن مع علمه بانه لا يبتني المثل ونحوهما فلو رشيد لا يتغابن في المعاملة الا بعد شيء في النفس حاجب للملكة في العمل بمقتضيه وهذا العرض من امر حادث والاصل عدمه فالمغبون يدعي ما يثبت الاصل والظاهر فعليه اقامة البينة على تحقق الغبن المقتضي لقرار له لخصه الحاكم بنقص العوض بما لا يتسامح عادة مع جهله من صار اليه فان عجز عن البينة فيحلف الآخر اليمين فان علم ان المدعي كان عالما بالنقص حين البيع وجهل من عنه انه يعلم عدم النقص او النقص بما يتسامح فيحلف على عدم الغبن فان علم بالنقص لا يتسامح ولم يعلم معرفته به يحلف على عدم علمه بغبن المدعي هذا مضافا الى الدليل بان البينة للمدعي واليمين على من انكر وليس هو وظيفة المدعي اليمين حتى يقال بانه مع عدم بينة له يحلف ويشترط العوض والى المفاسد العظيمة ان الفاسق كثيرا ما يبيع الشيء بالنقص ويأخذ الثمن ويقبضه ويطرحه ثم يحضر بالحلف ويسترد المبيع والعموم اوفوا بالعقود والناس مسلطون على اموالهم المقدم على حديث نفي الضرر في المقام كمسألة من حفر بئرا او بنى جدارا في ملكه يتضرر بالجار حيث يقدمونه عليه مع انه مقيد بعدم ادخال الضرر على نفسه وعدم تحقق محل شك بل الظاهر تحقق الامر فليس له الا البينة واليمين على الآخر وهذا هو الاقوى عند العبد ثم في ثبوت خيار الغبن في الصلح مطلقا كما في ظاهر جماعة وذلك دعوى التنقيح ومن وعليه كما في ظاهر المسالك وثبوته في الا ان وقع الصلح على ما في الذمة وكان مجهولا وعلى اسقاط الدعوى قبل ثبوتها فلا يعلى بعد الظهور كما في غاية المرام او وجهين عموم نفي الضرر الذي يثبت بمثله خيار الغبن في البيع فان لو ومن عموم اوفوا بالعقود مع سعة دائرة الصلح فانه لا يبنى على الغبن فقط الالتفات الى منافاته لشرع الموضعين المشروعية العقد لذلك وتعلمنا ان الاوجه اما ان يكون كما في الصغير لان المناط هو الغبن حال العقد لا بعده احيانا ولا ريب في عدم حكم العرف بالغبن والضرر فاحتمله قبل الظهور والعقد فقد دفع عليه بخلاف الصلح في المعلوم فانه لو كان هناك غبن لصدق في العرف الضرر فاحتمله بترجيح العقد او للعموم المقدم

على المعارض في نحو المقام لكان الاقوى الاقدام فانه لكن الاحوط عدم التخصيص باخا الذمة بل الوقوف على الاعيان المجهول كان كما في القديم وليس هذا احداث قول ثالث يكون المسألة كما تراه في ابن معلم خلاف الامام كما انه لا كنت من اهله وفي فوريته هذا الخيار كما عن المشهور وعدمها كما اختاره غير واحد وجهان من العموم واقتضاء التراخي الاضرار بالمردود عليه حيث يختلف الزمان ويؤدي الى تغيير المبيع ولا وله ومن الاستصحاب ولا نافي ولعله لا فرق ولو جهل الخيار او الفورية فيستظهر بعضهم عدم الخلاف في العذر الحال لمعرفة لك ولا يسقط هذا الخيار بالتصرف مطلقا سواء كان المتصرف الغابن ام المغبون وسواء خرج به عن الملك كالبيع ام منع البيع عن رد المبيع من الرد كالاستيلاد ام لا الا ان يكون المغبون المشتري وقد اخرجه عن ملكه او عرض له مانع من رده كالاستيلاد وان لم يخرج عن ملكه فيسقط خياره هذا هو المشهور كما صرح غير واحد وعلل المشهور فيه بالاستصحاب المشتري بعدم امكان رد العين المشتملة اليه ليأخذ الثمن خلافا للمحكي عن الجماعة فتنظروا في الاستثناء للضرر على المشتري الذي هو المثبت لاصل الخيار فيمكن الفسخ والزام بالقيمة الا كان قيميا او بالمثل ان كان مثليا جمعا بين الحقين وكذا لو تلفت العين او استولد الامة كما يثبت في تلك لو كان المتصرف المشتري المغبون البائع فانه اذا فسخ ولم يجد العين يرجع الى المثل او القيمة وفي خبره هذه الاحتمال متوجه لكن لم اقف عليه قائل به نعم لو عاد الى ملكه بفسخ او اقالة او غيرهما او موت الولد جاز الفسخ ان لم الفورية اقول والتحقيق عندي قول المشهور للعموم المعتضد بالشهرة المقدم على حديث نفي الضرر في نحو المقام مع ان المتصرف لو كان لا غبن البيع فلا ريب في الحكم بالصحة لانه عقد صدر من اهله في محله فليوف به للعموم اوفوا والفسخ انما هو من حينه وعليه فلا معنى للفسخ حينئذ لا ان المثل لا بدل في الضيعة من انتقال المبيع الى المشتري والثمن الى البائع حينئذ فلذا لا يصح التعليق في العتق فلو قال بعتك ان قدم الحاج او دخل يوم الخميس مثلا والبيع قبله فلا يصح اجماعا واما الخيار الثابت للبائع والمشتري في جملة من المواضع فهو وان كان تعليقا ولكن انما يكون متعلقا بدوام العقد ودوام ترتب الاثر لا في اصل الانشاء اثره بل دوام للبائع والمشتري ان لم يتحقق في زمن الخيار فسخ فلا يزول الاثر من حين الفسخ واما قبل الفسخ فهو ملكه والنماء له وعليه فاذا باع المشتري المغبون المبيع قبل الفسخ فلا بد من الحكم بترتب اثره للعموم فينتقل الاثر من المشتري الاول الى المشتري الثاني وعليه فلم يبق للمشتري الاول اثر حتى يبقى بابه له الفسخ اذ معنى ترتب الاثر هو انتفاع المشتري بالبيع وجواز تصرفه فيه ببيع ونحوه والبائع بالثمن كالمشتري وبيانه لم يبق للمشتري الاول بعد البيع حق حتى ينتقل بالفسخ الى البائع الاول ويرجع الثمن اليه نعم لو كان الى ملكه بفسخ او نحوه لكان له الفسخ كما تقدم في كلام جماعة وما ذكره ايضا حكم ما لو عرض له مانع من الرد كالاستيلاد وان لم يخرج عن ملكه ولا يثبت به ارش بلا خلاف كما صرح بعضهم بل في كلام عليه الاجماع وهو الغبن مخير بين الفسخ والامضاء مجانا للاصل واندفاع الضرر بالخيار فلا موجب للارش وفي سقوط الخيار ببذل الغابن التفاوت كما عن بعض وعدمه كما عن الاكثر وجهان من العموم واندفاع الضرر بالبذل والاول ومن الاستصحاب

ن فاني نعول لا ظهر والخامس خيار التأخير اي تأخير اقباض الثمن والمثمن عن ثلاثة ايام فمن اشترى شيئا ولم يشترط تأجيل الثمن ولا قبض المشتري السلعة ولا قبض البائع الثمن تخير البائع بعد ثلاثة ايام في امضائه وفسخه بلا خلاف الحكم من جماعة والنصوص منها المروي في الكافي في باب الشرط في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام في الرجل المتاع ثم يدعه عنده فيقول حتى آتيك بثمنه قال ان جاء فيما بينه وبين ثلاثة ايام والا فلا بيع له والمروي في باب عقود البيع في الصحيح عن علي بن يقطين عن الكاظم عليه السلام عن الرجل يبيع البيع فلا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن قال الاجل بينهما ثلاثة ايام فان قبض بيعه والا فلا بيع بينهما ومقتضى الاطلاق عدم الفرق في المبيع بين الجارية وغيرها خلافا للمحكي عن المقنع فمدة الخيار فيها الى شهر وعليه يدل خبر عن ابن ابي يقطين المروي في باب ابتياع الحيوان وهو ضعيف لا يعتنى به الاطلاق بالشهرة العظيمة القريبة من الاجماع بل قيل انها اجماع في الحقيقة فليترك الشاذ النادر ثم الخيار المذكور مشروط عند الاصحاب كما قاله غير واحد بشروط ثلاثة عدم قبض الثمن وعدم قبض المبيع وعدم اشتراط التأجيل في الثمن والمثمن وقبض كل واحد منهما او مساعدة عن الغنية وروى اصحابنا ان المشتري اذا لم يقبض المبيع وقال البائع اجيئك بالثمن ومضى فعلى البائع الصبر عليه ثلاثا ثم هو بالخيار بين فسخ العقد ومطالبته بالثمن هذا كان المبيع ما يصح بقاؤه فان لم يكن كذلك كالخضروات فعليه الصبر يوما واحدا ثم بالخيار على ما بيناه وهلاك المبيع في هذه المدة من مال المبتاع وبعدها من مال البائع بدليل على ذلك كله اجماع الطائفة انتهى فباشتراط عدم الثلاثة يثبت الخيار اقتصارا فيما خالف الدال على اللزوم بالمتيقن لكن في الصحيح قبض المبيع فلا خيار وفي كلام الشيخ ان للبائع الفسخ حتى تعذر الثمن وقد يقوى وفيه طرح المقاصد فيه فتأمل والحق ان التمسك باللزوم انما هو الا ان يثبت المقتضي للفسخ شرعا ولا وجه اقول وهو جيد اذ مستند ان كان حديث نفي الضرر فيقتضي ومضى الثلاثة الا يمكث وان كان دون عشرة فنظرة الى ميسرة او الحاجة لا حاجة وجهان التخصيص بالعموم فيعتبر وقد ان الثمن كسائر الديون المحبوسة ان كان عينا او الاعيان المغصوبة ان كان لا عينا او يمكن الادا ولا فنظرة الى ميسرة ثم ظاهر النصوص وان كان بطلان البيع بعد الثلاثة كما عن الاسكافي وظ لكن الشهرة العظيمة والاجماع المحكية عن جماعة واصالة بقاء العقد اوجب حمله على نفي اللزوم فليحكم بالخيار ثم قبض البعض كلا قبض البعض لصدق عدم قبض الثمن الذي هو اسم للمجموع وكذا الثمن وبعينه خبر عبد الرحمن المروي في باب عقود البيع المتضمن لشراء المحمل واعطاء بعض ثمنه فراجع اليه ثم شرط القبض المانع كونه باذن البائع فلا يقع بدونه كما لو ظهر الثمن كلا او بعضا مستحقا للغير او بالفاسد ولا يسقط هذا الخيار بمطالبة البائع بعد الثلاثة استصحابا لان يكون معه قرينة الرضا فيشكل الامر ثم هو يجري على ما في الكتاب المتقدم في خيار الحيوان في شرح قول المصنف اوجباه فانهم ولو بذل المشتري الثمن بعد الثلاثة فالاظهر عدم سقوط الخيار للاستصحاب ولو قبض الثمن ثم اعاده عند صاحبه فالخيار ساقط للعموم ولو شرطا او احدهما الخيار من خيار وساقط اقتصارا فيما خالف اللزوم بالمتيقن فما احتمله بعض من خيار هنا ايضا قوي لا احوجها الاخير اطلاقه بل عن الفاضل الاجماع على الخيار في غير المعين ثم الظاهر عدم كون هذا الخيار فوريا عملا بالاستصحاب ولو تلف المبيع بعد الثلاثة من البائع

بالإجماع كما عن الجماعة وكذا يكون من مال البائع لو تلف قبلها أي قبل مضيها على رأي المشهور وحكاه جماعة بل عن [illegible] عليه الوفاق للمروي في [illegible] في باب عقود البيع عن عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام في رجل اشترى متاعا من رجل وأوجبه غير أنه ترك المتاع عنده ولم يقبضه قال آتيك غدا إن شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فإذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد إليه ماله وما روي في جملة من كتب الفروع عنه صلوات الله عليه كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه خلافا للمحكي عن الجماعة ومنهم الغنية والانتصار مع دعواهما الإجماع فمن المشتري ولا ريب في ضعفه [illegible] والإجماع موهون بمصير الأكثر إلى الخلاف مع ما عرفت سيما [illegible] والمحكي عن أبي حمزة والحلبي من البائع إلا أن يكون عرض التسليم ولم يتسلم المبتاع ونفى عنه البأس [illegible] ينتقل إلى ضمانه ولا ريب أنه لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه عديدة والخيار فيما يفسد إلى الليل فإن جاء بالثمن وإلا فالبائع أحق أولى المستند رواه [illegible] في باب عقود البيوع عن محمد بن أبي حمزة أو غيره عمن ذكره عن أبي عبد الله عليه السلام أو أبي الحسن عليه السلام في الرجل يشتري الشيء الذي يفسد من يومه ويتركه حتى يأتيه بالثمن قال إن جاء فيما بينه وبين الليل بالثمن وإلا فلا بيع له والمروي عن بعض كتب الصدوق بإسناده عن زرارة عن الصادق عليه السلام في حديث قال العهدة فيما يفسد من يومه مثل البقول والبطيخ والفواكه يوم إلى الليل [illegible] غاية المرام والمهذب البارع بل قد عرفت في نقل عبارة الغنية من الإجماع [illegible] إجمال وعباراتهم مختلفة في تأدية المراد والأجود هو الاقتصار بما يظهر من الخبر من لزوم الصبر فيما يفسد من يومه إلى الليل فإن جاء بالثمن إلى الليل فلا خيار له وإلا فالخيار بين فسخ العقد وبين مطالبة الثمن والنفي في الخبر الأول محمول على نفي اللزوم فلو وقع البيع في أثناء اليوم فمدة الصبر أيضا إلى الليل عملا بإطلاق الخبر الأول ولو وقع البيع في الليل فهل [illegible] إلى دخول الليلة الأخرى أم يكفي انقضاء الليلة الواقع فيها البيع وجهان [illegible] السوق منزلة الفساد وجهان أجودهما العدم لأصالة اللزوم ثم لا فرق في الفساد [illegible] الوصف الباعث للغيبة كما في الخضروات واللحم وكثير من الفواكه ثم ظاهر عبارة الغنية المتضمنة لدعوى الإجماع [illegible] هذا الخيار من جملة أفراد خيار التأخير [illegible] بعد ثلاثة أيام وفيما يفسد من يومه بعد تمام اليوم [illegible] هناك من عدم قبض الثمن والمثمن ونحوها [illegible] أصالة اللزوم المستنبطة من العموم [illegible] السادس خيار الرؤية وهو ثابت لمن اشترى [illegible] موصوفا أو غائبا بعد مشاهدة [illegible] خروج المبيع عن الوصف [illegible] المشاهدة فلا فسخ للعموم مع عدم [illegible] بين الرد [illegible] الواصف سواء كان الواصف هو المشتري أم [illegible] وتخير المشتري إن نقص عن وصف الواصف سواء كان الواصف هو البائع أم [illegible] بالإجماع [illegible] في باب عقود البيوع في الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام عن رجل اشترى ضيعة [illegible] ثم رجع [illegible] فقلبها

[illegible]

[illegible] فقال أبو عبد الله عليه السلام لو أنه قلب منها أو نظر إلى تسعة وتسعين قطعة ثم بقي منها قطعة ولم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤية [illegible] عن العامة من اشترى شيئا ولم يره فهو بالخيار إذا رآه [illegible] الخاصة أنهم عليهم السلام سئلوا عن بيع [illegible] فقالوا لا بأس [illegible] ولا بد [illegible] بذكر صفات [illegible] الاستقصاء [illegible] ثبت الخيار [illegible] لم يكن [illegible] فظهر [illegible] ناقصا [illegible] الوصف [illegible] كذا الكلام لو وقع البيع لرؤية متقدمة ثم ظهر [illegible] ناقصا [illegible] تنقيح الكلام [illegible] الرؤية القديمة لا يحتاج إلى التوصيف [illegible] المبيع [illegible] للبائع خاصة [illegible] ذكر الوصف [illegible] الواصف البائع أم غيره [illegible] [illegible] الصفات [illegible] [illegible] خرج [illegible] فله الخيار بين الفسخ والإمضاء [illegible] في صورة الرؤية الاقتصار على فسخ ما لم يره [illegible] بتبعض الصفقة [illegible] الخيار على الفور [illegible] الأكثر [illegible] التراخي [illegible] لا طلاق النص والاستصحاب [illegible] فيلزم بلا اختيار [illegible] شرط [illegible] خيار الرؤية [illegible] بطلان العقد [illegible] الوصف [illegible] شرط عدم الاعتداد [illegible] المبيع غير مرئي ولا موصوف [illegible] ثم الظاهر أنه لا خلاف بينهم في صحة اشتراط سقوط خيار المجلس والحيوان والعيب [illegible] خيار الغبن [illegible] [illegible] السابع خيار العيب وسيأتي إن شاء الله وإنما أفرده لكثرة مباحثه الفصل الثاني في أحكام خيار الشرط [illegible] في كل عقد سوى النكاح بالإجماع في المستفيض [illegible] وكثير [illegible] الوقف [illegible] الخلاف [illegible] النكاح [illegible] في الوقف [illegible] [illegible] الخلاف غير معروف [illegible] رحمه الله [illegible] في [illegible] والعتق [illegible] الخلاف [illegible] [illegible] الطلاق [illegible] والمكاتبة المطلقة [illegible] الطلاق [illegible] [illegible] الإيقاع [illegible] الصيغة [illegible] [illegible] الشرط [illegible] [illegible] ولا يجوز [illegible] الإيقاع [illegible] الدليل [illegible] المستفيض [illegible]

[illegible] بالمعقود والدال على أن المؤمنين عند شروطهم كما مضى [illegible] الأقرب عندي دخول خيار الشرط في كل معاوضة خلافا للجمهور [illegible] الإجماع [illegible] منافاة الخيار [illegible] وهو ضعيف [illegible] بالسلم [illegible] خلافه [illegible] الإجماع [illegible] [illegible] في الصلح [illegible] الإبراء [illegible] الصلح [illegible] [illegible] دخول خيار الشرط [illegible] [illegible] الشرط [illegible] [illegible] الكل كما صرح بعضهم [illegible] والوديعة والعارية [illegible] [illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible] [illegible] الرهن [illegible] [illegible] التحرير [illegible] [illegible] في الهبة [illegible] الصداق [illegible] واحد [illegible] هذا الخيار [illegible] [illegible] العقد [illegible] [illegible] الصادق عليه السلام [illegible] [illegible] الصادق عليه السلام [illegible] [illegible] الصادق عليه السلام [illegible] [illegible] السوق [illegible] [illegible] عبارة [illegible]

[illegible]

[illegible] مع عدم [illegible] والخيار [illegible] [illegible] الخيار [illegible] البائع بالثمن والمشتري بالمبيع [illegible] [illegible] الخيار [illegible] المشتري [illegible] [illegible] خيار الشرط [illegible] [illegible] النص [illegible] اللزوم [illegible] الفسخ [illegible] [illegible] الخيار [illegible] [illegible] خيار [illegible] المشتري في المبيع [illegible] البائع في الثمن [illegible] [illegible] المشتري [illegible] البائع [illegible] [illegible] الخيار [illegible] [illegible] [illegible] أنواع الخيار [illegible] خيار المجلس [illegible] الإجماع [illegible] خيار المجلس والشرط [illegible] [illegible] الفسخ [illegible] [illegible] الغنية [illegible] بالعقد [illegible] خيار الشرط [illegible] [illegible] عدم الفسخ [illegible]

او يخرج عن ملك البايع خاصة وان لم يدخل في ملك المشتري كما في احتمال والاخير ضعيف جدا ولا اشكال في ظاهر
المروي في ذيل باب عقد البيع في الصحيح عن ابن سنان عن الصادق عليه السلام عن الرجل يشتري الدابة او العبد
ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد او الدابة او يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البايع
حتى ينقضي الشرط ثلاثة ايام ويصير المبيع للمشتري شرط له البايع او لم يشترط قال وان كان بينهما شرط
اياما معدودة فهلك في يد المشتري قبل ان يمضي الشرط فهو من مال البايع والاخبار غير منافية
لما مر وفيه انه لا يقوم في مقابلة المختار من وجوه منها اعتضاد المنصور بالشهرة العظيمة التي قيل
انها اجماع في الحقيقة ومخالفة العامة كافة على ما حكي فليحمل كلمة للمشتري على كونه له بمعنى اللزوم
والاستقرار جمعا او على التقية ثم لو قلنا بالمزيف فهل الانقضاء مع عدم الفسخ ناقل كما عن الاكثر
او كاشف كما عن الشيخ وجهان اظهرهما الثاني وتظهر الثمرة في النماء المنفصل فللبايع على الاول و
للمشتري على الثاني واما على المختار فلا اشكال في كون النماء للمشتري وكذا لو فسخ فالنماء بعد
العقد الى حينه للمشتري كما اشار بقوله فلو فسخ بعد النماء فالنماء للمشتري اذ الفسخ وان كان من
حينه والصحيح استحقاق المشتري النماء والعموم اوفوا بالعقود خرج بعد الفسخ بدليل ولا دليل على خروج ما قبله
وكل مبيع تلف في مدة الخيار قبل العقد عليه اذا تلف قبل قبضه بآفة من الله سبحانه لا بجناية جان فهو
من مال البايع اجماعا كما في جامع المقاصد وعن الغنية وغيرهما للمروي في باب عقود البيع
عن عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام في رجل اشترى متاعا من رجل واوجبه غير انه ترك المتاع عنده
ولم يقبضه قال آتيك غدا ان شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع
الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه
حتى يرد اليه ماله والنبوي المروي في بعض كتب الاصحاب كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه
فليخرج بهذه الادلة عن القاعدة المتقدمة المملكة بالعقد المستلزمة لكون التلف من مال
المشتري نعم فليحكم بمقتضاها لو كان التلف بغير الآفة الالهية حملا للمخصص على المتبادر كما يحكم
بمقتضاها في النماء بعد العقد وقبل الآفة الالهية من كونه للمشتري بلا نقل خلاف اجده ويكفيهم
اليه وهل تلف الثمن بالآفة الالهية قبل القبض من المشتري ام من البايع وجهان الاول من القاعدة
والثاني من ذيل خبر عقبة والاول ولعله ارجح بل ظاهر جمع الفائدة دعوى الاجماع عليه واما التلف
بعد القبض وانقضاء الخيار من المشتري اجماعا للقاعدة وان كان تلف المبيع او الثمن بآفة الهية
بعد القبض ولكن في زمان الخيار فهو ممن لا خيار له بلا خلاف اجده للمستفيضة الواردة في خيار الشرط
والحيوان ومنها صحيح ابن سنان المتقدم عن قريب في تلف المشتري بالعقد وصحيح اسحاق المتقدم في خيار
الشرط والمعتبر عدم القائل بالفرق كما صرح به بعضهم ولو كان الخيار لهما فالتلف من المشتري ان كان المبيع
ومن البايع ان كان ثمنا بلا خلاف يعرف كما عن جمع للقاعدة من حصول الملك بنفس العقد كما هو المختار

ويشكل

ويشكل على الآخر ولو ابهم الخيار في احد المبيعين صفقة بطل العقد للزوم الجهالة لعدم تعيين محل الخيار فيه
فيبطل الشرط ويبطل المشروط على القاعدة كما مرت اليه الاشارة من غير ظهور مخصص في نحو المقام ويجب في خيار
الرؤية ذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة ولا اخل باحدهما بطل بالاجماع على البطلان مع الجهالة وفي كره وشرط
صحة بيع العين الشخصية الغايبة وصفها بما يرفع الجهالة عند علمائنا اجمع الى ان قال ويجب فيه ذكر اللفظ الدال
على الجنس فيقول بعتك عبدا او حنطة ضرورة للعوض الى ان قال ويجب ايضا ذكر اللفظ الدال على المميز وذلك بذكر
جميع الصفات التي تختلف الاثمان باختلافها وتتطرق الجهالة بترك بعضها ولا يكفي ذكر الجنس عن الوصف فان
ظهر المبيع على خلاف ما وصف تخير المشتري بين الفسخ والامضاء بلا خلاف ولو كان البايع باعه بوصف او كيل الغائب
او دون الخيار له ولو اشترى ضيعة شاهد بعضها ووصف له الباقي ولم يوافق تخير في فسخ الجميع وامضائه بغير ارش
وقد تقدم دليل الكل في خيار الرؤية والاولى عدم ذكر هذه المسائل والاكتفاء بما تقدم في خيار الرؤية المطلب
الثاني في العيب وهو كل ما زيد او نقص عن المجرى الطبيعي اي عن اصل الخلقة التي عليها خلق اكثر ذلك النوع ذاتا او صفة
للنبوي المروي في الكافي في باب من يشتري الرقيق كل ما كان في اصل الخلقة فزاد او نقص فهو عيب ومنه يظهر قضاء ابن ابي
ليلى في الجارية التي لم يكن على ركبها شعر بالعيب كما تضمنه هذا الخبر وراجع وفي الباب في الصحيح عن داود بن فرقد
عن الصادق عليه السلام عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة اشهر وليس بها حمل فقال ان
كان مثلها تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه وهل هو لكون الزيادة والنقصان موجبين للنقص
في المالية ام لا قولان لعل الوجه الاخير وكون الخصي عيبا مع استلزامه لزيادة القيمة فلا يتحقق الارش لو اختار الامضاء
غير مناف لجواز القول بالتخيير في نحوه بين الرد والامضاء مجانا لعدم ظهور دليل على لزوم الارش في العيب الا ما كان
بحيث يشمل المقام ولو شرط المشتري وصفا في المبيع ولم يوجد فيه فله الفسخ وان لم يكن فواته عيبا
كالجعودة في الشعر لما مر في فصل الركن الثاني وفي خيار الرؤية واطلاق العقد يقتضي السلامة من العيوب
في العوض حملا بالمتبادر فلو ظهر فيه اي المبيع عيب سابق على العقد تخير المشتري بين الرد واسترداد
الثمن وبين الامضاء مع اخذ الارش وهذا السابع من اقسام الخيار المطوي ذكره سابقا حاولا الاصل فيه بعد
الظاهر والاجماع الذي حكاه بعضهم كما عن الغنية الجمع من الاخبار ومنها المروي في باب العيوب
في الصحيح عن ابن ابي عمير عن جميل عن بعض اصحابنا عن احدهما عليه السلام في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد فيه
عيبا قال ان كان الثوب قائما بعينه رده على صاحبه واخذ الثمن وان كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ
يرجع بنقصان العيب وليس فيه كما ترى ذكر للامضاء مع الارش قبل التصرف ولكن يكفي في التعدية الاجماع
كما حكاه بعضهم والمروي عن الفقه الرضوي فان خرج في السلعة عيب وعلم المشتري فالخيار اليه ان شاء
رده وان شاء اخذه ورد عليه البايع عليه بالقيمة ارش العيب والظاهر ان الفاء في كلمة او ودزائد من غلط
النساخ ومن الدعائم عن جعفر بن محمد عليه السلام اذا اشترى القوم متاعا فقوموه واقتسموه ثم اصاب بعضهم فيما
صار اليه عيبا فله قيمة العيب يعني الارش جزءا من الثمن نسبته اليه اي الى الثمن كنسبة نقص قيمة العيب

الصحيح لا مثل ما نقص منه فلا بد من اخذ العوض والمعوض عنه كما اذا اشتراه بخمسين وقوم معيبا
وصحيحا بمائة او ازيد فعلى اعتبار النسبة يرجع في المثال بخمسة وعشرين لانه نصف الخمسين كما ان الخمسين
نصف المائة والاستثناء الا ما حكي عن ظاهر المروي عن الفقه الرضوي والقيمة الا يقوم السلعة صحيحة ويقوم
معيبة فيحط المشتري ما بين القيمتين انتهى فقد يتوهم منه ان الحط هو تمام التفاوت بين القيمتين وقد يكون الصحيح بالثمن الذي
وقع عليه العقد وعليه فلا تفاوت بين المتن والخبر في الثمرة واما ما حكي عن المفيد وعن ابن بابويه لو ظهر
العيب تخير المشتري بين رده على البايع وارتجاع الثمن وبين ارش العيب بتقويم الشيء صحيحا وتقويمه معيبا
ويرجع على البايع بقدر ما بين القيمتين فاستظهر خلافه كون مرادهما الثمن وقال اذا اتفق ان المشتري
والبايع انما يتبايعان بالمساوي ولانه لا يقع ما يتغابن فيه فلهذا اوجبا التفاوت بين القيمتين وقال ابن
ادريس هذا ما يخلط فيه بعض الفقهاء فيوجبون الارش بين القيمتين وكانه فهم من كلام ابن بابويه والمفيد
ذلك والا كان هو الظاهر من كلامهما لكن مثل هذا لا يخفى على هؤلاء المشايخ انتهى كلام لف ولو تبرأ البايع
من العيوب في العقد اجمالا كقوله بعتك بكل عيب او انا بريء من كل عيب فيه او تفصيلا مثل بعتك
بالعيب الفلاني او انا بريء من عيب كذا وكذا ونحو ذلك او علم المشتري به اي بالعيب قبل العقد او اسقط
المشتري خياره سقط الارش والرد اما السقوط بالتبري فعليه الاجماع في الغنية وكره وهو الحجة مضافا
الى العمومات والمروي في التهذيب في باب العيوب عن جعفر بن عيسى كتبت الى ابي الحسن عليه السلام جعلت فداك المتاع
يباع فيمن يزيد فينادي عليه المنادي فاذا نادى عليه برئ من كل عيب فيه فاذا اشتراه المشتري ورضيه
ولم يبق الا نقد الثمن فربما زهد فيه فاذا زهد فيه ادعى فيه عيوبا وانه لم يعلم بها فيقول له المنادي قد برئت
منها فيقول المشتري لم اسمع البراءة منها ايصدق فلا يجب عليه الثمن ام لا يصدق فيجب عليه الثمن فكتب
عليه الثمن وخبر السيباب عن زرارة عن الباقر عليه السلام ايما رجل اشترى شيئا وبه عيب وعوار لم يتبرأ اليه ولم
يبين له فاحدث فيه بعد ما قبضه شيئا وعلم بذلك العوار وبذلك العيب انه يمضي عليه البيع ويرد عليه بقدر
ما ينقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به خلافا للمحكي عن القاضي والاسكافي فلا يكفي التبري
اجمالا للجهالة ويرده ما مر ثم لا فرق في الحكم بين علم المتبايعين بالعيوب وجهلهما او بالتفريق ولا بين الحيوان
وغيره ولا بين العيوب الباطنة والظاهرة للاطلاق والاجماعين ولا بين الموجودة حال العقد والمتجددة
بعده حيث تكون مضمونة على البايع للعموم وظاهر كره عليه الاجماع قال في مقتضى ما عندنا في شراء البري ما
لم يوجد ليشمله البراءة ما لم يجب وهو باطل واجاب بان التبري انما هو من الخيار الثابت بمقتضى العقد
اقول مع انه لا دليل على كلية الكبرى بحيث يشمل نحو المقام ثم الظاهر كفاية التبري قبل العقد كما في الاشباه ولعله
لما استظهره غير واحد عملا بالعموم من غير ظهور معارض في نحو المقام واما السقوط بالاخيرين فلا خلاف فيه كما صرح
بعضهم للعموم بلا معارض يعتد به في نحو المقام وفي الغنية دعوى عدم الخلاف في سقوط الخيار بالرضا بالعيب
ولو تصرف في المبيع سقط الرد بالاجماع في الجملة وبنو ما تشبيه التصرف بعدم قصده الاستعياد ونحوه ما يدل على

ايضا

ايضا بالعقد كما مر في احكام خيار الشرط والاصل فيه جملة من الاخبار منها اخبار زرارة وجميل المتقدمان عن قريب
وانما يسقط بالتصرف الرد دون الارش سواء تصرف قبل العلم بالعيب او بعده كان التصرف ناقلا ام لا او مغيرا للعين
ام لا عاد اليه بعد خروجه عن ملكه ام لا خلافا للمحكي عن الشيخ في التصرف قبل العلم فلم يسقط به الخيار وابن
حمزة في التصرف بعد العلم بالعيب فيسقط الارش ايضا ورده الاطلاق ثم الحكم بالسقوط بالتصرف مطلق الا
في وطء الحامل وحلب المصراة فانهما لا يسقطان الرد كما سيأتي في مباحثه المذكورة ولو تجدد العيب بعد
العقد قبل القبض فله الرد ايضا بالاطلاق كما ادعاه جماعة وفي جواز اخذ الارش بعد الامضاء قولان
المشهور المنصور الجواز لما مر في بحث سبع الحيوان مع نقل المخالف ووده ولو ظهر العيب في البعض دون البعض
الآخر فليس للمشتري اخذ الارش او رد الجميع دون رد المعيب خاصة بلا خلاف اجده بل عليه الاجماع في
الغنية دفعا للتبعيض للصفقة وكذا الحكم لو اشترى اثنان صفقة لم يكن لهما الاختلاف بان يطلب احدهما
الرد والآخر الارش بل يتفقان على الارش او الرد على الاشهر الاظهر لعموم اوفوا بالعقود المستلزم للزوم في
كل جزء من اجزاء المبيع خص ما عدا محل النزاع في نحو المقام اتفاقا فيبقى على العموم ولا مخصص في المبيع خصا الخيار بحكم
التبادر وغير المقام مع لزوم الضرر على البايع بتبعيض الصفقة خلافا عن الشيخ في باب الشركة من الخلاف وفي
جماعة من جواز التفريق هنا لجريانه مجرى عقدين وهو ضعيف واما التفصيل بين العلم بالتعدد فالثاني وعدمه
فالاول كما في عيب جامع المقاصد ونحوه الى ان قال الاظهر عندي هنا الثاني فهو ضعيف
لما مر واما النسبة الى هذا التفصيل الى التحرير فهو اجنبي بالنسبة ولكن التحرير في الفصل السادس الذي في
في العيوب موافق للمشهور فراجع ولو رأى المشتري الرد بالعيب السابق وان احدث عنده عيبا لم يصرح
سواء كان الحادث عن جهته حادثا او كان ثابتا اقول عدم فوريته هذا الخيار هو المنصور للاستصحاب وفاقا للمشهور بل
في لك هذا هو المعروف في المذهب لا نعلم فيه خلافا في جملة فكره الفورية وهو ليس بخلاف لكن لا نعلم قائلا
وانما خالف فيه الشافعي فحمله على الفور وهو يحتمل ان لم يثبت الاجماع انتهى اقول المخالف في المسألة ابن زهرة
في الغنية كما عن يحيى بن سعيد في جامعه والقطب الكيدري في الاصباح وابن حمزة في الوسيلة فجعلوه على الفور
بل في الاول فيه الخلاف ولكنه موهون بمصير الاكثر الى الخلاف وقد عرفت ان الغنية دعوى عدم الخلاف
في سقوط بالرضا بالعيب لا بأس بالذهاب الى الخلاف لظاهر المتن ونحوه فلا وجه لم يعتد به في نحو المقام
وينبغي القول بسواء كان ان ادعى ما حكي عن ابي حنيفة حيث شرط حضور الخصم في جواز الفسخ ولا اعتداد بخلافه
اصلا ولو ادعى البايع البراءة فقال تبرأت بالتبري مثلا فقال لا فالقول قول المشتري مع اليمين وعدم البينة
للمدعي بلا خلاف اجده للقاعدة والصحيح جعفر بن عيسى المتقدم عن قريب والمخالف شاذ مرجوح الحجة ولو
ادعى المشتري تقدم العيب المتحقق وانكره البايع فالقول قول البايع في عدم سبق العيب مع يمينه على القطع
بعدم العيب عنده مع اختباره المبيع قبل البيع لظاهر حاله حاملا امره واحدا كما صرح به بعضهم وعلى نفي العلم
به مع عدمه وفاقا للجماعة وقيل على القطع بالعدم كالاول عملا باصالة العدم واعتمادا على ظاهر السلامة ثم الحكم

بالحلف انما هو مع عدم البينة للمشتري وعدم شهادة الحال كزيادة الاصبع مع قصر زمان البيع بحيث لا يحتمل
التأخر في العادة والا فيحكم للمشتري كما يحكم للبائع مع طراوة الجرح وتطاول زمان البيع بحيث لا يحتمل التقدم
عادة من غير يمين اعلم ان الوطي يمنع من رد الامة المعيبة بالاجماع كما في غيره وللنصوص المتجاوزة من
حد الاستفاضة المروية في كتب الاخبار في باب العيوب لكن قد لا يمنع الحامل اذا وطيها على المشهور المنصور بل في ظاهر
السرائر نفي الخلاف عنه بين اصحابنا بل في الغنية كما عن الانتصار دعوى الاجماع عليه للاخبار ومنها صحيح عبد الله
ابن سنان المروي في الكافي المتقدم عن الصادق عليه السلام عن رجل اشترى جارية لم يعلم بحبلها فوطئها قال يردها على
الذي ابتاعها منه ويرد عليه نصف عشر قيمتها لنكاحه اياها وعنه قال علي عليه السلام لا ترد التي ليست بحبلى اذا وطئها صاحبها
ويوضع عنه من ثمنها بقدر عيب ان كان فيها خلافا للجماعة فجعلوا ردها اذا كان الحمل من المولى لا من غيره للعموم
اطلاق الاخبار الدالة بعموم الرد بالوطي ويرده اطلاق الاستثناء نعم لو كان الوطي بعد العلم بالحبل فلا رد
ولو لم يكن الحمل من المولى او كان ولكن كان البيع حيث يجوز اقتصارا فيما خالف الاصول بالمتيقن ومقتضاه حمل
الرد على وجه الجواز لا اللزوم ان لم يكن الحبل من المولى او كان ولكن حيث يجوز البيع لورود الامر في مقام
الخطر فلا يفيد الوجوب وفيه الحاق مقدمات الوطي من النظر بشهوة والقبلة واللمس به وجهان اجودهما
الالحاق للفحوى وحيث ترد فليكن مع نصف عشر قيمتها لكون الوطي ثيبا كانت او بكرا كما عن اطلاق اكثر
الاصحاب لاطلاق صحيح عبد الله المتقدم واطلاق اخبار عبد الملك ومحمد بن راشد وسعيد المروية في الباب
المتقدم خلافا للمحكي في كتب من الحلبي فيرد العشر وابن المهذب في الباب في المعتبر عن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلام
ومنه ويرد عشر ثمنها ان كانت حبلى وللجماعة فالعشر ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا بل نفي الشك
عنه الخلاف بين اصحابنا حملا لاطلاق الاول لحكم النبا على الثيب وخبر عبد الملك الاخير بالبكر بشهادة المرسل
المروي في الكافي في باب من يشتري الرقيق حيث قال وفي رواية اخرى ان كانت بكرا فعشر ثمنها وان لم
تكن بكرا فنصف عشر ثمنها سيما بعد الانجبار بالشهرة الى دعوى نفي الخلاف المتقدمة وهذا التفصيل هو الاقوى
والاجود تعميم الوطي للدبر للاطلاق مع عدم تسليم معهودية القبل بحيث ينصرف الاطلاق اليه فافهم
وترد الشاة المصراة والمراد بالتصرية جمع لبن الشاة وما في حكمها في ضرعها بتركها بغير حلب لا جماع
فيظن الجاهل بحالها كثرة ما تحلبه فيرغب في شرائها بزيادة ويثبت بها للمشتري الخيار بين الرد والامساك مجانا
بدون ارش استنادا في الاول الى الاجماعات المحكية عن الجماعة والنصوص ولو كانت عامية لكن الاخبار
بما عرفته وفي الثاني الى العموم مع عدم كونه عيبا حتى يحكم بالارش والتصرية [illegible] بخيار الرد وان اختار
الرد فليردها مع اللبن الذي حلبه منها مع وجوده حين العقد او بعد لو كان حاصلا لبعضهم اقول وفيه نظر
ولكن الحكم كما ذكر لكونه جزءا من المبيع وقت وجوب [illegible] في المتجدد بعده فكان احوطهما العدم لانه نماء
ملكه والعقد انما يفسخ من حينه لا من اصله [illegible] وحيث وجب اللبن فليرده ان امكن او مثله مع التعذر
او القيمة مع عدم المثل وفاقا للمحكي عن الاكثر عملا بقاعدة الضمان خلافا للمحكي عن احد قولي الشيخ فصاع

من تمر وقول له اخر فصاع من تمر وفي الغنية نردها الشاة المصراة ومعها صاع من تمر او بر عوض لبنها المصراة بدليل الاجماع
والكل موهون والاظهر الاول وتختبر التصرية بثلاثة ايام ان لم يخبر بها البائع ولم تعلم بها بنفسه فان اتفقت فيها
الحلبات عادة او زادت فلا تصرية وان اختلفت وكان بعضها ناقصا عن الحلبة الاولى نقصانا
خارجا عن العادة وان زاد بعد الثلاثة ثبت الخيار بعد الثلاثة بلا فصل او مطلقا على الخلاف القولين ولو ثبت
بالاعتراف او البينة جاز الفسخ من حين الثبوت في الثلاثة ما لم يتصرف بغير الاختبار بشرط النقصان فلو تساوت
او زادت هبة من الله فالاقرب عدم الخيار للعموم خلافا للمحكي عن ف فاثبته ويرده العموم من غير معارض
في هذا المقام ثم في التصرية خيار الحيوان ثلاثة والتحقيق في استغاثة احدهما فانه لا يسقط به الاخر للاصل مع ثبوت
الفرق بينهما فيما لو ثبتت التصرية باختيارها فان الخيار بعد الثلاثة بخلاف خيار الحيوان فلا فرق في الثلاثة ثم الاظهر عدم كون
هذا الخيار فوريا نعم لو تصرف بعد العلم به سقط خياره وتثبت التصرية في الشاة بلا خلاف ظاهر وفي البقرة
والناقة على الاظهر وفاقا للمحكي عن الاكثر بل عن الشيخ الاجماع وهو الحجة مضافا الى النبوي المروي عن معاني
الاخبار لا تصروا الابل والغنم من اشترى مصراة فهو بآخر النظرين ان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر وفي
حديث آخر من اشترى محفلة فردها فليرد معها صاعا ومن الجماعة عدم التصرية لغير الشاة ولعله لوجوب الاقتصار
فيما خالف العموم بالمتيقن مع عدم المخرج المعتبر في غير الشاة فلذا قال المصنف على اشكال لكن الاظهر ما مر لما مر
من الاجماع المحكي والخبر وضعف سنده مجبور بالشهرة ولا تثبت التصرية في الامة والاتان الى الحادثة للعموم مع
عدم ما يصلح للتخصيص وليس المقصود الا علم منها اللبن غالبا فلا ضرر في الاغلب فلا موجب للخيار من جهته
ايضا خلافا عن الاسكافي وغيره من ثبوت خيار التصرية فيها لاجل تعديه ولو صارت التصرية عادة في الثلاثة
سقط الخيار لا بعدها ايضا اذا صارت الحلبات في الثلاثة كلها متساوية فلا خيار ولو نقص بعدها بالجملة
ما اذا قال في الثلاثة بان زاد لحلبه الاولى ثم نقص الثانية فانه لا يسقط به الخيار وان عادت بعد الثلاثة
وزادت لاستصحابه فلا بأن الفديم وعدم الحيض ستة اشهر ممن شأنها الحيض لغير الصغيرة واليائسة
الثفل بضم الثلاثة هو ما استقر من كدرة تحت المايع في الزيت بفتح الباء وكسرها قليل هو ضرب [illegible] منه وهو
دهن الكتان لانه يتغلب مضافا لعدم الزيت ويطلق على الدهن كما عن الصحاح وشبهه اخارج عن العادة
وبول الكبير في الفراش عيوب لا الاباق فلا يعلم منه لما في الصبي وكالاشتراء الصغير والكبير في ارض فيه التعريد وهل
يكفي في ذلك الاباقة ولو مرة الا بعد الاعتياد ولو مرة ثانية قولان من الخلاف المروي في الكافي في باب من يشتري
الرقيق عن الحجام عن الرضا بالمملوك من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص الخاتم الاباق
من ذلك الاباقه يتيم البينة انه كان ابق عنده ومن الطائع المروي في الكافي في آخر كتاب العتق في الصحيح عن محمد بن قيس
عن ابي جعفر عليه السلام ليس في الاباق عهدة ورواه الشيخ في زيادات باب العتق عن ابن ابي حمزة والمروي في التهذيب في
زيادات كتاب المكاسب في الموثق عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قضى علي عليه السلام انه ليس في اباق العبد عهدة الا ان يشترط
المبتاع جزم الفاضل وعدليل ولا دليل على حزم غيره وخبر ابي همام ضعيف لا اعتبار به كان ولا فيكفي انه ابق قبله

ظهور كلمة كان الداخلة في الماضي بتخصيص الاطلاق والاستمرار ولا اعتبار بغيرها مطلقا بلا اطلاق حتى يحمل التشديد
واما خبر ابن قيس لشاد به منهما بعد جمعهما هو لا بان الحادث عند المشتري وعليه فالحكم بالاطلاق اظهر وفاقا للمحكي
عن الاكثر ولو تجدد عند المشتري في الثلاثة وهو كما لو وقع عند البائع كما مر في بحث بيع الحيوان فاما عدم الحيض
ستة اشهر بالصحيح داود المتقدم في اوائل هذا المطلب خلافا للحلي فانكره واما الثفل المذكور مع عدم العلم به فدليله
المروي في الكافي في باب العيوب في الصحيح عن جميل بن دراج عن ميسر عن ابي عبد الله الصادق عليه السلام في الرجل يشتري زق زيت فيجد فيه
دردياقال ان كان المشتري يعلم ان الدردي يكون في الزيت فليس عليه ان يرده وان لم يكن يعلم فله ان يرده واما
بول الكبير في الفراش فيدل عليه العرف فاعن الشيخ بعدم كونه عيبا ضعيف اما بخبر الوجه ووصل الشعر يرجب الخيار
المشتري والثيوبة ليست عيبا موجبة للتخيير بين الرد ولا مضنا اما الاول ولان وبخوهما فلو وضوح عدم كونها عيوبا
واما التدليس فمسلم ولكن لا دليل على كلية الكبرى وفاقا للمحكي عن الشيخ خلافا للمحكي عن الاكثر فقالوا ليس ثم عيب
للعيبا والدليل على كلية الكبرى الاجماع المحكي الا انه منقوض في كلام السرائر وهذا الاظهر نعم لو اشترط الامضاء فلا
ارش للاصل واما عدم كون الثيوبة عيبا ففي التحرير لا نعلم فيه خلافا انتهى لانها بمنزلة الخلقة الاصلية والاكثر
عادة فيتنزل على غلبتها فيهن خلافا للمحكي عن ظاهر القاضي فنفى عيب ذلك والبراءة لان البكارة مقتضى الطبيعة
وفواتها النقص في الامة والتذكرة نفى العيب في الصغيرة وهذا القول وان كان قويا لكون الاصل الخلقة والغالب صرفا
ولكن الخروج عن العموم المقتضي للزوم العقد المعتضد بالشهرة العظيمة على ما ادعاه بعضهم مع الشك في كونها
عيبا وعدم الانجبار للنبوي المتقدم في اوائل المطلب في هذا المقام مشكل لكن يثبت فيها اي في الثيوبة خيار الرد
لو شرط البكارة فظهر بالاشتراط حقه وصحتها ونحوه من شرطها بالاصالة ولكن ان لا ارش لو اختار الامضاء اما الخيار
في الاول فاجماعي كما في الغنية قضاء التفيئة للشرط واما عدم الارش فيهما فللاصل وعدم العيب واما الخيار في
الثالث فهو المشهور المنصور لكون الشرط ولما ذكر الحلي في السرائر بالنظر فالذي يقوى عندي ان ذلك تدليس
يجب به الرد ان اختار المشتري لان الاجماع حاصل منعقد على ان التدليس يجب به الرد ولا اجماع على ان من
اشترى جارية على انها بكر فخرجت ثيبا لا يردها انتهى واما عدم الارش لو اختار الامضاء فللاصل وفاقا للجماعة
خلافا لاخرى فالتخيير بين الرد والامضاء مع الارش بل نسبوه الى المشهور للمروي في التهذيب في باب العيوب عن
يونس في رجل اشترى جارية على انها عذراء فلم يجدها عذراء قال يرد عليه فضل القيمة اذا علم انه صادق وللمحكي
عن القاضي في الكامل فلا رد ولا ارش للمروي في الباب عن سماعة قال سألته عن رجل باع جارية على انها بكر فلم
يجدها على ذلك قال لا ترد عليه ولا يجب عليه شيء انه يكون يذهب في حال مرض او امر يصيبها والعمل بالاوسط ارجح
وهذا لو علم السبق بالبينة او اقرار البائع او قرب الزمان من الاعتبار لزمان البيع بحيث لا يمكن فيه تجدد الثيوبة
بحسب العادة والا فلا رد ولا ارش بلا خلاف على الظاهر للعموم نعم الظاهر ان الجهل وقت في تلك كغيار كعيب اقل للعقد الامع انتفت
الارش فاحتمله ولو شرط الثيوبة فخرجت بكرا فله التخيير بين الرد والامساك مجانا لتخلف الشرط خلافا للمحكي عن بعضهم فلا
ويرده ما تقدم وترد الرقيق من الجنون والجذام والبرص الحادثة بعد العقد وسنة الا اذا اجماعا في الثلاثة الاول كما في الغنية

والسرائر وللنصوص منها المروي في الباب المتقدم عن علي بن اسباط عن الرضا عليه السلام وغيره ما احداث السنة اربعة الجنون
والجذام والبرص والقرن فمن اشترى فحدث فيه هذه الاحداث فالحكم ان يرد على صاحبه الى تمام السنة من يوم اشتراه وفي
الباب عن محمد بن علي عن الرضا عليه السلام يرد المملوك من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص والقرن فقلت
كيف يرد من احداث السنة فقال هذا اول السنة يعني المحرم فاذا اشتريته مملوكا فحدث فيه هذه الخصال ما بينك
وبين ذي الحجة رددته على صاحبه ومقتضى الخبرين وخبر ابي همام المروي في الكافي في باب من يشتري الرقيق وخبر
ابن النعمان ايضا منها ... الله ... كما عن الجامع بل نسبه الى الشهرة ولكن لم نعمل بها لكن التأمل لاخبار
اشكال تأمل الرد انما يكون مع عدم التصرف واما معه فيثبت الارش خاصة وفي صريح السرائر وظاهر الغنية الاجماع
على عدم الرد به وهو الحجة واستشكال البعض مما حكي المتأخرين في ذلك نظرا الى اطلاق النص فيحكم بعده بالارش خاصة
كما هو قضية العيب **الثالث في الربوا** وهو لغة الزيادة وشرعا بيع احد المتماثلين المقدرين بالكيل والوزن
بالاخر مع زيادة في احدهما حقيقة او حكما او اقتراض احدهما مع الزيادة وان لم يكونا مقدرين بهما اذا لم يكن باذل
الزيادة حربيا ولم يكن المتعاقدان والدا وولدا ولا زوجا مع زوجته وقيل به في كل معاوضة فيبدل البيع بالمعاوضة
على احد المتماثلين الخ ما تقدم وتحريمه معلوم من الشرع على نحو يلحق بيانا لمن يبيع كما ذكر وانما يثبت في بيع احد
المتساويين جنسا بالآخر مع زيادة عينية كدرهم بدرهمين وقفيز بقفيزين او حكمية كبيع قفيز حنطة نقدا بقفيز منها
نسيئة لان للاجل قسطا من الثمن اذا كانا مقدرين بالكيل او الوزن اجماعا حكاه غير واحد حتى في الزيادة الحكمية فقول
الشيخ بالكراهة في النسيئة محمول على التحريم في اول كلامه او قوله بكراهة بيع المتماثلين او المتساويين نسيئة
ما دون التحريم لانه مسلم اجماعية وفي التحرير الربا ضربان ربا الفضل كبيع درهم بدرهمين نقدا وربا النسيئة
كبيع قفيز حنطة بقفيز منها نسيئة وهو حرام من غير الحاكم فاعرف انه قائلا في الحسن وحيث التساوت
الحلول فلا يجوز بيع احدهما بالاخر نسيئة وان تساويا قدرا ولا ارش في ذلك خلافا للاكل لاشارة الشيخ
الى ذلك لكن الشيخ قد يطلق على المحرم اسم المكروه كما قال في هذا الكتاب بكره الاكل والشرب في انية الذهب
والفضة ومقصوده التحريم وفي كم صيد كل شيء ودبه جنس واحد لا يباع احدهما بالاخر متفاضلا نقدا
ولا نسيئة وبحوه متساويا نقدا لا نسيئة عند علمائنا انتهى وفي باب بيع الواحد بالاثنين في الصحيح
عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام عن علي عليه السلام لا تبع الحنطة بالشعير الا يدا بيد الخبر ثم ظاهر المتن وغيره وصريح عدة
اختصاص تحريم الربا بالبيع خلافا للمحكي عن الشيخ والقاضي وفخر الدين والشهيدين والمحقق الثاني فعمموه
فيهم سائر المعاوضات ولا يخلو عن قوة لا لاطلاق قوله تعالى وحرم الربا بناء على عدم ثبوت الحقيقة الشرعية فالمراد
مطلق الزيادة فيخرج ما خرج بالدليل ولا دليل على خروج المقام ولا لاطلاق الاخبار لكثرة المروية في الباب المتقدم
منها صحيح محمد بن مسلم قال سألته عن الرجل يدفع الى الطحان الطعام فيقاطعه على ان يعطي صاحبه لكل
عشرة اثني عشر دقيقا فقال قلت ما الرجل يدفع السمسم الى العصار ويضمن له لكل صاع ارطالا مسماة
لانهما صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام الحنطة والشعير راسا براس لا يزداد واحد منهما على الاخر ولانه يتناول البيع

بحيث يوجب حمل الاطلاق عليه فليحمل العموم على الفضلاء بسوى الربا وبان الربا ربا يوكل وربا لا يوكل فاما الربا الذي
يوكل فهو هديتك الى الرجل تطلب الثواب افضل منه فاما الربا الذي لا يوكل فهو ربا يكال ويوزن فاما ما دفع الرجل الى رجل
عشرة دراهم على ان يرد عليه اكثر منها فهذا الذي نهى الله عنه فقال يا ايها الذين امنوا اتقوا الله وذروا ما بقي
من الربا الاية فما المروي في ... باب فضل التجارة في الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق ع انما حرم الله
ع الربا لئلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف وفي الباب عن سماعة عن الصادق ع انى رايت الله
ع قد ذكر الربا في غير اية وكرره فقال او تدري لم ذاك قلت لا قال لئلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف
وفي مجمع الفائدة بعد نقله بل هذا يدل على عدم جواز اكثر الحيل التي تستعمل في اسقاط الربا اقول لولا
تقدم في بيع الصرف وما ياتي اواخر هذا المطلب لكان قوله هذا قويا ولكن لا يجوز لنا الا ان ناخذ بعموم بعض الا
ورد الاخبار المستفيضة المعمول عليها عند الطائفة وحمل العمومات ... هنا الحقيقة النوعية المنطقية اللغوية
العرفية كالحنطة والارز والتمر ولا مرجع الحقيقة مع الوحدة باختلاف الصفات العارضة ان الاصناف
بالعنب بالحنطة ... واحد بالاجماع كما ذكره للتعنون فلا حقيقتهما واحدة والتمر ...
بالاجماع كما ذكره لان الدبس من التمر فما المروي في ... باب بيع الواحد في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع
الدقيق ... بالحنطة فلا يجب الا سواء ... لا ان اصلهما واحد وفي الباب
في الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق ع عن الرجل يبيع الرجل طعاما الاكرار فلا يكون عنده ما يتم
له ما باعه فيقول له خذ مني مكان كل قفيز حنطة قفيزين من شعير حتى تستوفي ما نقص من الكيل قال لا
يصلح لان اصل الشعير من الحنطة ولكن يرد عليه من الدراهم بحساب ما نقص من الكيل
وفي الباب في الصحيح عن ابان عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق ع لا يجوز قفيز من حنطة بقفيزين
من شعير فلا يجوز الا مثلا بمثل ثم قال ان الشعير من الحنطة والعنب والزبيب جنس لان الزبيب منه و
... في الباب المتقدم في الموثق عن سماعة عن الصادق ع عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلا بمثل
والتمر والرطب مثلا بمثل وسيجيء الخلاف في جواز بيع العنب بالزبيب والرطب بالتمر ولكن هذا لا ينافي
الجنسية اذ الكلام فيما ياتي في منع كلية الكبرى اعني كل جنس يجوز بيع احد افراده بالاخر متساويا
كاللبن والمخيض والحليب جنس واحد لان الاصل واحد وفيه كل جنس ودونه ... ما ... لا يتم
ح في نقل كلام ... فراجع للاطلاق ولما ياتي عنقريب في ... النخل با ... كما الكرم والكرم
في ... باب بيع الواحد بالاثنين في الموثق عن سماعة قال سالته عن الطعام والتمر والزبيب فقال لا
يصلح شيء منه اثنان بواحد الا ان يصرفه نوعا الى نوع اخر فاذا صرفته فلا باس به اثنان بواحد وفي الباب
في الصحيح عن سيف التمار عن ابي بصير عن الصادق ع عن رجل استبدل قوصرتين فيهما بسر مطبوخ بقوصرة
فيها مشقق فقال هذا مكروه فقال ابو بصير ولم يكره فقال كان علي بن ابي طالب ع يكره ان يستبدل وسقا
من تمر المدينة بوسقين من تمر خيبر ولم يكن علي ع يكره الحلال ومما ورد في التمر ايضا خبر عبد الله بن سنان

وحدها

وحدها بن قيس المروي في الباب المتقدم واللحوم مختلفة انواع الشيوخ فلحم البقر والجاموس واحد وكذا لحم الضان والمعز
واحد وكذا لحم العراب والبخاتي واحد اجماعا كما في الغنية وكره ولحم البقر والغنم جنسان بالاجماع على الظاهر ولا خلاف في
والوحشي من كل حيوان مخالف لانسيه عند ... كره مع ... الاجماع كما حكاه في جامع المقاصد وفي الغنية
اللحمان اجناس مختلفة فلحم الابل جنس منفرد عرابها وبخاتيها ولحم البقر عرابها وجواميسها ولحم الغنم صنف واحد ضانها
ومعزها ولحم البقر الوحشي صنف غيرها ... وكذا لحم الغنم الوحشي ... ومكم ابي حمزة لا ... في الاختلاف
حكمها بدل على ذلك اجماع الطائفة وايضا ... اللحوم اجناس مختلفة ... بكل جنس منها باسم وحكم في الزكوة كما
تا ... الاختلاف في الحنطة والشعير هنا لان الزكوة جنس واحد ... الاكثر وهو الاظهر بل عن الشيخ
والغنية الاجماع وهو الحجة مضافا الى النصوص الكثيرة منها اخبار الحلبي وهشام وعبد الرحمن المتقدمة عنقريب
في التمر ... الموضحة بالمروي عن ... عن علي ع انه سئل عن ... الشعير فقال ان الله لما
امر ادم ع ان ازرع ما اخترت لنفسك وجاءه جبرئيل بقبضة من الحنطة فقبض ... حوا على اخرى فقال
ادم لحواء لا تفعلي انت فلم تقبل قول ادم فكلما زرع ادم جاء حنطة وكلما زرعت حواء جاء شعيرا ... بالمحكي عن الا
والحلي والنبوي انما اختلفا اجناسا نبيعوا كيف شئتم ولانهما يختلفان صورة وشكلا وطعما ... وصا ... ولذا ...
الا جنسين في الزكوة ولولا ما تقدم لكان الدليل مع هولاء اذ اختلافهما جنسا في العرف بل ... ولكن معه لا
يبعد بالمذهاب الى هذا القول ولا لبان مختلفة كاللحمان اجماعا كما في الغنية وكره فلبن الغنم ضانه ومعزه
جنس ولبن البقر عرابها وجاموسها جنس وهكذا وفرع الشيء واصله واحد كاللبن الحليب مع الزبد والسمن
والمخيض واللبن والاقط والجبن والحنطة مع الدقيق والخبز بل واختلاف اصنافه ومع الهريسة والشعير مع
السويق والتمر مع السلاف والدبس والخل منه والعصير منه والعنب مع دبسه وخله والعسل مع خله
والزيت مع الزيتون وغيره ذلك مما ... اجمع كما في كره فلا يجوز التفاضل بين اللبن والزبد والسمن و
المخيض واللبأ والاقط والسمسم ودهنه وغيره ذلك ما تقدم بل يجب التماثل ... لا يجوز نسيئة لا متماثلا و
متفاضلا ... في ذلك ... الاصل مع ... او بعض ... مع البعض ... التمثيل في جملة
من الاخبار الواردة ... الشعير ... اصل الشعير من الحنطة والمروي ... باب ... من المعاوضات
عن ... ابراهيم بن ... ذكره قال الذهب بالذهب والفضة بالفضة وزنا بوزن سواء ... وما كيل ووزن
ما اصله واحد فليس لبعضه فضل على بعض كيل بكيل ووزن بوزن فاذا اختلف اصل ما يكال فلا باس به اثنان
بواحد يدا بيد ويكره نسيئة وما كيل او وزن فلا باس به يدا بيد ونسيئة جميعا لا باس به وما عد ولم يكل ولم يوزن
فلا باس به اثنان بواحد يدا بيد ويكره نسيئة ... اصله واحد وكان يكال او يوزن فخرج منه شيء
لا يكال ولا يوزن فلا باس به يدا بيد ويكره نسيئة ... القطن والكتان اصله يوزن وغزله يوزن وثيابه لا توزن
فليس للقطن فضل على الغزل واصله واحد فلا يصلح الا مثلا بمثل ووزنا بوزن فاذا صنع منه الثياب صلح يدا بيد
والثياب لا باس الثوبان بالثوب ... لمناط ... الحقيقة الاصلية ...

اختلفت اسماء افرادها فلا ... المقدس في مجمع الفائدة في ... الكذا ... لا اصل لها نخل
التمر احد وكذا حكم الزبيب ... التمر والزبيب يختلف لما عرفت وحيث عرفت الاجناس فلا يجوز بيع احد المتجانسين
بالاخر مع زيادة كقفيز حنطة بقفيزين منها اجماعا ... جنطة مقبوض بقفيزين منها مؤجل اجماعا حكاه ... الماتن
وقوى ... تساو ... ويجوز التفاضل مع اختلاف الجنس نقدا اجماعا وفي النسيئة قولا
اظهرهما الجواز مع الكراهة ... في الغنية الاجماع وفي ... لا باس ببيع قفيز من الذرة ... باس ... ان
بقفيزين من الحنطة او الشعير او غيرهما من الحبوب يدا بيد او نسيئة بغير خلاف الا ان ... ابيع ... ذلك
نسيئة ... الاجماع ... جميع اصحابنا بغير خلاف بينهم ... وهو الحجة مضافا الى
المتقدم الذي نقل ... المروي ... باب ... وفي الدر ... داود عن ابي
قال البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يدا بيد ليس به باس ... لا باس بالثوب بالثوبين يدا بيد ونسيئة اذا
وصفتهما وفي الباب عن اسماعيل ... عن الصادق ع عن البعير بالبعيرين يدا بيد ونسيئة فقال نعم لا باس
اذا سميت الاسنان جذعين او ثنيين ثم امرني فخططت على النسيئة لان الناس يقولون لا وانما فعلت ذلك للتقية
والى الاطلاق موثق سماعة المروي في ... باب بيع الواحد بالاثنين قال سالته عن الطعام والتمر والزبيب فقال
لا يصلح شيء منه اثنان بواحد الا ان يصرفه نوعا الى نوع اخر فاذا صرفته فلا باس به اثنين بواحد واكثر وصحيح الحلبي المروي في
كا في باب المعاوضة في الطعام عن الصادق ع لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان التمر يابس والرطب
... فاذا يبس نقص ... قال ويكره قفيز لوز بقفيزين ... ولكن صاع حنطة بصاعين من تمر وصاع تمر بصاعين من زبيب
الخبر خلافا للاسكافي والحلبي والمفيد والديلمي والقاضي فمنعوا عنها للحديث المشهور كما في ... انما الربا في
النسيئة وصحيح الحلبي المروي في ... باب بيع الواحد عن الصادق ع ما كان من طعام مختلف او متاع او شيء
من الاشياء يتفاضل فلا باس ببيعه مثلين بمثل يدا بيد فاما نظرة فلا يصلح ونحوه خبر محمد المروي في اول الباب
الخبر ... من الاخبار ... لا يصلح قرينة للكراهة لا الحرمة مع احتمال حمل المنع على التقية كما دل عليه
خبر سعيد المتقدم ثم لو قلنا بالمنع ... في خصوص الزيادة العينية للتبادر لا الحكمية ... النسيئة و
نحوها من الزيادة الحكمية ... بانسحاب المنع فيها ايضا ... ثم ... لو كانت الاجناس المختلفة الربوية
عروضا فلو كانت اثمانا او ملفقا منهما اختلف الحكم فيهما بالمنع عن النسيئة في الاول مطلقا كما مضى وجوازها
في الثاني ... اجماعا ... الكثيرة لانه اما سلفا او نسيئة ... الى ... كو الا
الكثيرة ... بكيل او موزون ... في عهده عليه السلام ... ولم يثبت فيها ... اختلاف كا
... وغيره والا اعتبر البلد مع اتفاق البلدان بلا خلاف ... ولو اختلف البلدان
فلكل بلد حكم نفسه ... المعدود والعموم ... في الجملة ولان لكل بلد ... عرف خاص ... خطاب الشرع
و ... عن ... والقاضي ... كما عن النهاية والديلمي ... الحرمة
في البلدان الغير المعتبرة ... مع كون الترجيح ... لا ... كان الا

بيباع

بيباع في مصر من الامصار كيلا او وزنا ويباع في مصر آخر جزافا فحكمه حكم المكيل والموزون اذا تساوت ... في ذلك وان اختلف
كان الحكم فيه حكم الاغلب والاعم الشي فليس لها ... وما لا يدخله الكيل والوزن فلا ... كذا ...
ودابة بدابتين ودار بدارين ... في العدو والقائل هو العقيل والاسكافي والديلمي
ما حكاه ... عموم النهي عن الربا والمروي في ... اواخر باب بيع الواحد بالاثنين في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق
ع الثوبين الرديين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين فقال كره ذلك ... فنحن نكرهه الا ان يختلف
الصنفان وعن الابل والبقر والغنم او ... في هذا الباب قال نحن نكرهه وفي الباب في الموثق عن سماعة قال سالته
عن بيع الحيوان اثنين بواحد قال اذا سميت الثمن فلا باس ... المشهور المنصور ... والسرائر بل
السلار الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى الخبري في اول الباب المذكور وفي الموثق عن عبيد بن زرارة عن الصادق
لا يكون الربا الا فيما يكال او يوزن وفي اواخر الباب عن منصور بن حازم عن الصادق ع كل شيء يكال او يوزن
فلا يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد فاذا كان لا يكال ولا يوزن فليس به باس اثنين بواحد وفي الباب في الصحيح
عن الحلبي عن الصادق ع لا باس بمعاوضة المتاع ما لم يكن كيلا او وزنا ... باب الربا عن داود بن الحصين عن الصادق
عن الشاة بالشاتين والبيضة بالبيضتين قال لا باس ما لم يكن كيلا او موزونا والى مرسل على بن ابراهيم المتقدم في
ح قول المصنف والسمسم ودهنه والمروي عن العقد الرضوي المتقدم في اوائل هذا المطلب ... ما تقدم للمفيد
من ... وجوه ... ان يكون لفظ النفي
تحريف لفظ النسيئة كما تقدم في خبر سعيد المتقدم في ... قول المصنف وفي النسيئة قولان وكيف كان فلا ريب في عدم
المقاومة ... الكراهة او على سائر المحامل ... في اخر فصل الربا عن ابي حمزة من تخصيص النهي با
النسيئة وذهب اليه النهاية ... ولا يلتفت اليه في مقابلة المختار ولا يجوز بيع الرطب بالتمر متفاضلا ومتماثلا
اتفاقا ... بل كان له اجماعا وفي النسبة كما في التحرير وانما اختلفوا في التساوي فقولين فالمشهور
كما في كره وفي المنع بل ... والغنية الاجماع للمستفيضة منها النبوي ... سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال
اينقص اذا جف فقيل نعم فقال لا اذن ومنها ... في باب بيع الواحد في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع لا يصلح التمر
اليابس بالرطب من اجل ان اليابس يابس والرطب رطب فاذا يبس نقص وفي الباب في الصحيح عن محمد بن قيس
ذكر ان ابا جعفر ع ان يباع التمر بالرطب عاجلا بمثل كيله الى اجل من اجل ان التمر ييبس فينقص من كيله ومن حيل
الاصحاب ... العلة ... فانه ... من الحلي ... ومع ... الاصل
مع ... الربا بالزيادة الحاصلة ... وهو هنا مفقودة والمروي في الباب في الموثق
عن سماعة عن ابي عبد الله ع عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلا بمثل قال والتمر والرطب مثلا بمثل وفي الكافي
عن ابي الربيع عن الصادق ع ما ترى في التمر والبسر الاحمر مثلا بمثل قال لا باس قلت فالبختج والعنب مثلا بمثل قال
لا باس ولولا الشهرة والاجماع المحكي لكان هذا القول قويا ولكن معها المشهور اقوى ... في غير العرية كما مضى وكذا
لا يجوز ... في كل ما شابهه كاللحم الطري بالمشوي والعنب بالزبيب ... بالحنطة ... الحافة بالنيه

بالحنطة المغشوشة وفاق الجماعة بل المشهور عدا ما في كره خلافا للمحكي عن العقيقي وابن حمزة وشبههم المحقق
وغيره نقل السيد حكم الثمرة في المذكورات صنعا الحبة الحنطة المغشوشة ولا فرق عند الشيخ ويجوز بيع لحم الغنم
بالشاة على رأي السرائر ونسبه جماعة من المتأخرين للعموم مع عدم المعارض لعدم كون الشاة موزونا خلافا
للمشهور كما ادعاه غير واحد فلا يجوز بل في الغنية كما عن ... الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى المروي في كا في باب المطاعم
في الحيوان في الموثق عن غياث بن ابراهيم عن الصادق ع ان امير المؤمنين ع كره اللحم بالحيوان وقد قال الصادق
في صحيح سيف المتقدم في تفسير قول الفقيه والمحرم مختلفة بالفعل ولم يكن علي عليه السلام يكره الحلال فليخصص العموم
بالمذكور وكذا الحكم في لحم البقر بالبقر وهكذا لعموم ... اذا لم يكن الحيوان الاصل جنسه اجماعا حكاه في الغنية كما عن
للعموم مع عدم ظهور المخصص واطلاق خبر غياث غير نافع في هذا المقام واما جعل موضع النزاع في المذبوح
فغير وجيه لاطلاق الفتاوى والاجماع المحكي والنص فلا وجه لتقييده بالتجويز في الحي والمنع في المذبوح كما ...
لك وان ... فليقل المنع في المقابلة سيما في المذبوح لعموم المحرم للربا ويجوز بيع قفيز حنطة بقفيز حنطة وفي احدهما
عقد التبن ويسير التراب وشبهه كالزوان ... العادة ... كما في كره للعموم مع عدم معارض يشمل
المقام وكذا الحكم الدردي في الخل والثفل في الزيت ويجوز بيع احد الربويين بالآخر متفاضلا مع الضميمة بان يجعل مع
الناقص من غير جنسه فتكون الضميمة في مقابلة الزيادة مثل بيع درهم ودينار بدرهمين او بدينارين و...
ودرهم بدينين او بدرهمين وكذا ما شابهه بالاجماع كما في الغنية وكره وجامع المقاصد وذلك ... للاصل
والعموم مع انتفاء دليل الحرمة بغير المفروض وجملة من الاخبار المتقدمة في الصرف فلا مع ويجوز ايضا ان يبيع
الناقص بما يساويه من الزائد ويستوهب الزيادة للاصل والعموم فقد صحيح الحلبي المروي في يب في باب بيع الحيوان
عن الصادق ع عن الرجل يستقرض الدراهم البيض عددا ثم يعطي سودا وزنا وقد عرف انها اثقل ما اخذ
فقال ان يحمل فضلها الا قال لا بأس اذا لم يكن فيه شرط ولو وهب كلها صلح ... الباب عن ... الحجاج قال سألته
عن رجل كانت لي عليه مائة درهم عددا قضانيها مائة درهم وزنا قال لا بأس ما لم يشترط قال وجاء الربا من قبل
الشروط وانما تفسده الشروط ولا ربا بين الولد والوالد ولا بين السيد وعبده المحض ولا بين الرجل وزوجته
ولا بين الاهل المسلم وبين الحربي بل لاخلاف في الاربعة الاولى الا من الاسكافي حيث خص في اخذ الزيادة بالوالد دون الولد
واشترط ان لا يكون للولد وارث ولا عليه دين كما قيل فانه ضعيف ثم قال وهو شاذ والاجماع على خلافه بل
منعقد بل صرح به في الانتصار والغنية وغيرهما ومع ... في السرائر في الاخير خاصة اقول ويدل على ذلك مضافا
الى المذكور العلوي المروي في كا في باب فضل التجارة ليس بين الرجل وولده ربا ولا بين السيد وعبده ربا
والنبوي المروي ليس بيننا وبين اهل حربنا ربا نأخذ منهم الف درهم بدرهم ولا نعطيهم
ويجا عن زرارة عن الباقر ع ليس بين الرجل وولده وبينه وبين عبده ولا بين اهله ربا انما الربا فيما بينك وبين ما لا
تملك قلت فالمشركون بيني وبينهم ربا قال نعم قلت انهم مماليك فقال انك لست تملكهم انما تملكهم مع غيرك انت وغيرك فيهم
سواء فالذي بينك وبينهم ليس من ذلك لان عبدك ليس مثل عبدك وعبد غيرك وتقييد العبد بالمحض ...

من ثبوت الربا بين المسلم والمشرك بعد ... كالعام المخصص في الحجة مع جواز الحمل بالذمي كالباقي والمراد
عن فقه الرضوي ليس بين الوالد وولده ربا ولا بين الزوج والمرأة ولا بين المولى والعبد ولا بين المسلم والذمي
المروي في يب في باب الربا في الصحيح عن علي بن جعفر عن الكاظم ع عن رجل اعطى عبده عشرة دراهم على ان يؤدي العبد
كل شهر عشرة دراهم ايحل ذلك قال لا بأس ثم مقتضى النبوي المتقدم هو جواز اخذ المسلم الزيادة ولا دليل على
العكس فليقتصر فيما خالف عموم الادلة على الحرمة بالمتيقن وفاقا للمحكي عن الاكثر خلافا للمحكي عن جماعة فاطلقوا
الجواز فلا وجه له ... شمول الاولين ... ومن ... والذمي ... والمملوك المكاتب بقسميه فعلى
من لا خلاف ولزوم الاقتصار فيما خالف اطلاق الادلة على التحريم بالمتيقن ويثبت الربا بين المسلم والذمي اذا
كان لا يشترط الذمة على رأي الاسكافي والتاسخ وابن حمزة والحلي والمتأخرين كافة كما قاله بعضهم لاطلاق خبر زرارة
المتقدم منضما الى ما نهت من كون العام المخصص حجة في الباقي ولعموم الدال على التحريم خلافا للمحكي عن الصدوق
والمفيد والمرتضى فلا يثبت بل عن المرتضى الاجماع عليه ... في باب الربا مرسلا عن الصادق ع ليس بين المسلم
وبين الذمي ربا وليس بين السيد وبين عبده ربا وضعف الاجماع موهون بمصير المشهور الى خلافه والخبر
ضعيف السند مع عدم الجابر له في هذا المقام المطلب الرابع فيما يندرج في المبيع عند الاطلاق والمحقق
الضابط فيه الرجوع الى عرف المتبايعين ان علم والا فالى عرف العام ان كان والا فالى اللغة وما ذكره من الشرع
وقد يرجع الكل كما صرح بعضهم فضعيف اذ ليس فيما منافاة في العقود الصادرة من الشارع حتى يحكم بذلك
تابعة للمقصود واما ما ورد في نحو الوصية بالالفاظ المبهمة او المجملة من الرجوع الى الكتاب السنة ... فلا
فيها في الشرعية غير نافع في هذا المقام ثم المحكي عن قطب الدين الرازي في تعداد الدلالة المراد ... اللفظ بالكل
المطابقية والتضمنية ... والتزامية ... واستحسنه ... وهو حسن الا ان المراد
الالتزام البين المفهوم عرفا ... الفاظ المبيع التي تستعمل غالبا في البيع وجب عنها العلماء
جملة مندرج بعض الاشياء عنها وهي ستة ومنهم من ذكر منها ولكن ... حكم الزائد على حاله ... السنة
الاول الارض والساحة والبقعة والعرصة فلا يندرج تحتها الشجر المزروع والبذر الكامن بلا خلاف عندنا
على ما صرح بعضهم ... فيما خالف الاصل ... لا اشكال في ... الثالث ... الشيخ ...
ومنها ... حمل ... ونحوه ... حتى ... من ... المشتري
لا وجه لعدمه ويتخير المشتري مع جهله ... بوجود الاشياء المذكورة لا اذا اشترط وصف ...
... الاخص ... في ... الشد ... من عدم تمكنه من الانتفاع با
المبيع عقيب العقد من غير فصل ... وليس ... حتى يحكم في صورة الرضا بالارش نعم ... عادة
... البيع من غير ... وبدخل ... المشتري بالتسليم اليه ... انتفاعه ...
استيفاء المذكورات ... الدليل ... للبائع ... الى ...
مع علم الحج بحيث يشمل لهذا المقام ... الاشياء ...

وتدخل الحجارة المخلوقة فيها لانها من اجزاء الارض دون المدفونة للاستصحاب مع عدم فهم العرف بالدخول كالكنز
وعلى البائع النقل لوجوب تسليم المبيع مفرغا وعليه ايضا تسوية الحفر الذي حدث بسبب اخراج تلك الحجارة لا اذا
مساواة و لرفع الضرر ويتخير المشتري مع الجهل بدفن تلك الحجارة بين الرد واخذ الثمن وبين الامضاء ... خيار
للمشتري بترك البائع لها اي الحجارة مع انتفاء الضرر بالعدم الموجب الذي هو الضرر ... ويشكل ... فيما
لو كان ثابتا بمجرد ... او لا يجب عليه القبول الثاني البستان ويدخل فيه الارض والشجر لفهم العرف لا البناء
على اشكال من ... في الدخول عرفا نعم يدخل البناء في القرية والدسكرة اي القرية الصغيرة كما صرح بعضهم
مع الشجر لفهم العرف فما استقربه بعضهم عدم دخول الشجر لعدم فهم العرف ... والمزارع لفظا دون المزارع كما
لا تدخل الا مع القرينة الظاهرة في الدخول وبالجملة المناط ... ويحتمل ان يجعل ... البناء لا يدخل
فالمزرعة لا تنصرف الى الماء والارض الثالث الدار ويندرج فيها في هذا اللفظ الارض والحيطان والسقوف ...
والاسفل الا ان يستقل الاعلى بالسكنى عادة بان يكون له باب على حدة من غير الدار ... وتكون ممتازة عرفا
فانه لا يدخل في المبيع لان المناط فهم العرف في هذا المقام فقد يثبت في ابواب الاحكام الارضين في الصحيح عن الصفار
انه كتب الى ابي محمد الحسن بن علي ع في رجل اشترى من رجل بيتا في داره بجميع حقوقه وفوقه بيت آخر هل يدخل
البيت الاعلى في حقوق البيت الاسفل ام لا فوقع عليه السلام ليس له الا ما اشتراه باسمه وموضعه ان شاء الله وفي رجل
اشترى حجرة او مسكنا في دار بجميع حقوقها وفوقها بيوت ومسكن آخر يدخل البيوت الاعلى والمسكن الاعلى في حقوق
هذه الحجرة والمسكن الاسفل الذي اشتراه ام لا فوقع ليس له من ذلك الا الحق الذي اشتراه ان شاء الله ويدخل الثوابت
كالاوتاد وما اثبت من المرافق التي تحتاج اليها كالسلم المثبت في البناء والخشب المستدخل في البناء والابواب المعلقة
والاغلاق والرفوف المثبتة لفهم العرف ولا يندرج الاشجار والا ان يحقق فيها خلاف لبعضهم فاستظهر الدخول وان لم يقل
بحقوقها فالاولى الاظهر للاستصحاب مع عدم الظهور المخرج عن الشك وكذا الارض ... لا يدخل في بيعها الاشجار وان قال
بعد ذلك على الاظهر خلافا للمحكي عن جماعة فادخلوها الربا عنها بحقوقها ... الحقوق لها ... الظاهر ...
في ... باب العزم فيها الصحيح عن الصفار انه كتب الى ابي محمد العسكري ع في رجل اشترى من رجل ارضا بحدودها
الاربعة وفيها زرع ونخل وغيرهما من الشجر لم يذكر النخل ولا الزرع ولا الشجر في كتابه وذكر فيه انه قد اشتراها
بجميع حقوقها الداخلة فيها والخارجة منها ايدخل الزرع والنخل والاشجار في حقوق الارض ام لا فوقع اذا ابتاع الارض
بحدودها وما اغلق عليه بابها فله جميع ما فيها ان شاء الله وفي الاول ما مر في الثالث ... بالدلالة على خلاف الظاهر
المفهوم واما المنطوق فلا خلاف فيه كما عن الشيخ ... لفهم العرف ... عند الدخول فلذا قال المصنف الا ان
يقول بما اغلق عليه بابه وشبهه ... والمجاور تدخل وكذا لا يندرج المنقولات للاستصحاب الا المفاتيح للاغلاق
المثبتة في الدار ... مفتاح القفل المثبت ... العرف ... يندرج ... الماء المحصور في
الاقرب ... بغير ... الاستصحاب مع عدم فهم العرف الرابع العبد ولا يتناول ما له الا ... بالتعليق ...
... الثياب الساترة للعورة ... العرف ... عليها ... اليه ...

حتى في كره قال وهو الذي اخترناه في كتاب القواعد ولعله الاوجه الخامس الشجر ويندرج فيه الاغصان
والورق والعروق لفهم العرف ويستحق الابقاء مغروسا فليس للبائع اجبار المشتري على قلعه للعرف نعم لو ... ذلك
لو اشتراه للقطع للسقف او الحطب للعرف ايضا ولا يستحق المشتري المغرس من الارض عندنا كما في كره
لاصالة بقائه على ملك البائع بل يستحق منفعته للابقاء ولو انقلع الشجر فليس للمشتري غرس آخر للعموم
... في بيع النخل خاصة دون باقي الاشجار لا يستحق الثمرة غير المؤبرة بالاجماع كما عن الجماعة وهو الحجة
مضافا الى عموم ... المروي في النبوي والعلوي والصادقي المروية في يب في باب بيع الثمار فقد
الاول ثمر النخل للذي ابرها الا ان يشترط المبتاع وفي الثاني باع نخلا قد ابره فثمرته للذي باع الا
ان يشترط المبتاع وفي الثالث من باع نخلا قد لقح فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع ولو انتقل
النخل بغير البيع او انتقلت شجرة غيره اي غير النخل ... بالبيع او كانت الثمرة مؤبرة فلا انتقال للثمرة
فاعرف ... عن المخالفة في الاول مما وجدناها سوى القياس المردود وفي الثاني في نحو القطن ...
... قبل التشقق ... الورد قبل تفتحه فحكما بالدخول ضعيف وعن ابن حمزة في الثالث فجعل المبتاع
مع عدم بدو الصلاح ... يرده الاجماعات المستفيضة المحكية على خلافه والنصوص المتقدمة نعم
لو كان هناك قرينة فتتبع ولو ابر البعض اشتمل غيره خاصة لاطلاق الاخبار المتقدمة منطوقا ومفهوما
فافهم وللبائع ابقاء الثمرة الى وقت اخذها للاستصحاب المرجع في ذلك العادة ولكل من البائع و
المشتري السقي اذا لم يتضرر به صاحبه للاستصحاب في البائع وعموم اوفوا بالعقود في المشتري واما مع
تضرر الصاحب فليس له ذلك ودفعا للضرر ولو تقابل الضرران بان تضرر الشجر بالسقي مع حاجة الثمرة
اليه او بالعكس قدمت مصلحة المشتري وفاقا للمحكي عن الاكثر لان البائع ادخل الضرر على نفسه ببيع الاصل
وتسليط المشتري عليه وعن بعضهم ايجاب السقي لحاجة الاصل عليه واحتمل بعضهم تقديم مصلحة البائع
لسبق حقه وان الزام المشتري ... الضرر على نفسه واحتمل ايضا تقديم ... اكثر ومن بعض الاصحاب
انه ذهب الى جواز فسخ العقد بينهما مع التشاح ... لا نقص الاصول بجهد ... الثمرة وزيادة ...
... تقديم مصلحة مع ... الثمرة ... اشهى ولعل ما اختاره ... السادس الثمرة
وفي جعله سادس الالفاظ مناقشة لعدم شموله ما يدخل او يخرج بل هو من تتمة مبحث النخل ولكن الامر هين
ولا يستحق المشتري الابقاء الى اوان القطاف للعرف ويرجع فيه اي في اوان القطع الى العرف ويختلف الحكم
باختلاف الثمار وذلك واضح ولو استثنى البائع نخلة فله الدخول اليها والخروج منها ومدى جرائدها ... من
في الهواء وعروقها في الارض فليس للمشتري منع جرائدها من الهواء ولا قطع عروقها من الارض للمروي في يب
في باب بيع الماء عن السكوني عن الصادق ع قضى النبي ص في رجل باع نخلا واستثنى عليه نخلة بالمدخل اليها
والمخرج منها ومدى جرائدها وكلما ذكرنا سبيله دخوله فاندرج مع الشرط لعموم الدال على الوفاء به المطلب الخامس
في التسليم يجب على المتبايعين دفع العوضين من غير اولوية تقديم مع اقتضاء العقد التعجيل للزوم ايصال المال

العين الى صاحبه وتساوي الحقين وفاقا للمحكي عن الاكثر خلافا للمحكي عن ط والقاضي والحلي وابن حمزة فحكموا باجبار الحاكم البائع على الاقباض اولا لعدم التابع لان الثمن تابع للمبيع وفيه نظر لاستواء العقد في افادة الملك وتعين بدفع المشتري اولا الثمن لان به يجب البيع وفيه نظر ولو اقتضى تاخير احدهما كالسلم والنسيئة وجب على الآخر دفع المعجل ما امر والقبض في المنقول القبض باليد وفي الحيوان الاستقلال به وفي المكيل الكيل وفي نحو الارض التخلية

اقول لما كان القبض من الامور المعتبرة شرعا في كثير من المواضع ومنها البيع اذ من احكامه انتقال الضمان الى المشتري معجلا مع عدم الخيار له وكونه على البائع قبله وجواز فسخ البائع مع تاخير الثمن وعدم قبض المبيع بعد ثلثة ايام وهكذا فلا بد من تعريفه وحيث لم يرد فيه نص كليا وجب الرجوع الى العرف واتفق الاصحاب كما صرح بعضهم بانه في غير المنقول كالارض والعقار ونحوهما هو التخلية وبعينه ويعينه بعد رفع اليد عنه واما في المنقول فقد اختلفوا فيه على اقوال اجودها انه عبارة عن اخذ المبيع بيد الاستقلال عليه عملا بالعرف ومقتضاه ولا كان عدم كفاية مجرد التخلية في غير المنقول ايضا ولكن لظهور الاتفاق وحكاية الاجماع مانع عن الذهاب اليه فيه واما الاجماع الذي حكاه في التنقيح حيث قال القبض فيما لا يمكن نقله كالارضين التخلية ورفع الخطر وكذا حكم ما يمكن ذلك فيه مما يتصل بها من الشجر وثمرة المتصلة والبناء وفيما عدا ذلك التحويل والنقل كل ذلك بدليل اجماع الطائفة فهو هو لا بالنسبة الى المنقول معيبة لاكثر الى الخلاف اذ مقتضاه اشتراط النقل فيه مطلقا مع عدم الاكتفاء بالاخذ باليد والامساك به وهو كما ترى واما تفسير القبض في المكيل والموزون بالكيل والوزن عملا بالامر ومن في باب بيع المعهود في الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام عن الرجل يبيع البيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل او وزن فلا تبعه حتى تكيله او تزنه الا ان توليه الذي قام عليه فيا باما الدين المؤذن القول بانه قبضه حتى كيل واما صحيح معوية المذكور فغايته دلالته اعتبار الكيل والوزن ولا دلالة فيه على انحصار القبض في ذلك واما الاالذي مكانه نهونه وقتهم الاصحاب ويهذب البارع حيث قال نقلا لا تبيع الا المبيع الا ان كان منقولا فالقبض هو النقل والاخذ باليد وان كان لا يكيلا او موزونا فقبضه هو ذلك او الكيل والوزن وان لم يكن منقولا فالقبض فيه التخلية لنا العرف ويقتضي ما قلناه ومن عادة الشرع رد الناس الى ما يتعارفونه من حيث الاصطلاحات فيما لا ينص على معهوده بالنقد ويؤيده ما رواه ثم نقل ما رواه في باب عقود البيع عن عقبة عن الصادق عليه السلام في رجل اشترى متاعا من رجل واوجبه غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه قال آتيك غدا ان شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد اليه ماله وقال المحقق عليه السلام النقل هو القبض لانه علل زوال الضمان به ولا خلاف انه علل بالقبض فدل انه هو القبض وبما رواه معوية بن وهب في الصحيح ثم نقل صحيح معوية المتقدم وقال فجعل عليه السلام الكيل والوزن هو القبض الاجماع مع تسويغ بيع الطعام بعد قبضه انتهى فغير صالح لانحصار القبض في المكيل والموزون بهما لما ادعاه اولا بقوله وان كان مكيلا او موزونا فقبضه هو ذلك اي النقل والاخذ باليد او الكيل والوزن لا نكيف بدعوى حصوله دعواه ما يا فيها عليه جزاءه دعوى الاجماع على حصول القبض

بما هو هو كما ان المشتري اذا اخذ المبيع بالكيل والوزن فلا شك في تحقق القبض العرفي وصدقه ولا دعوى الاجماع على انحصار القبض بما ذكره بل الا ان ما لزمه اتفقا ذلك الاجماع على تسويغ بيع الطعام بعد صدق القبض ولو كان بدون الكيل والوزن ودم كما تراه اذ الحكم المفاد الاجماع على ثبوتا والمنع تحريما او كراهة الى ان يكيل او يوزن والا كان مراده دعوى الاتفاق على التسويغ بعد صدق القبض الحاصل للمشتري في ضمن الكيل والوزن فهو مسلم لكن لا يدل على انحصار القبض فيه ويدل على ذلك ما ادعاه اولا كما عرفته واما الخبر عقبة فيما عنه سنده ليس فيه تفسير القبض واما ما تضمنه اعتبار الاخراج من بيت البائع فلاة قائل به كما صرح بعضهم واما حصول القبض باخذ المشتري واخراجه من بيت البائع فلا شك فيه لكن الكلام في الانحصار وكونه عبارة عن النقل بحيث لو قبضه المشتري بيده من غير نقل لما كان قبضا والمعروف لغة انما نقل هذا الخبر لا جل اثبات حصول القبض بالنقل لا انحصاره فيه كيف ولو كان كذلك لما كان له مثاله هذا الخبر هنا ثانيا لتحواه لا دلالة له ان المبيع الا كان منقولا فالقبض فيه هو النقل والاخذ باليد والكيل او الكيل والوزن مما لا مرية فيه فيكون موافقا للمختار كما في الاشتباه انما نشأ من عدم تحرير المكيل والموزون لا جزاء والشرع فظهر في بيع ما اشتراه منهما بكيل او وزن مع المختار يتحقق القبض للمشتري الثاني بأخذه من البائع اعتمادا على اخباره او على علم نقصه ان كان من غير احتياج الى الكيل والوزن ثانيا وعلى القول بانه في المكيل والموزون هو الكيل والوزن فلا يكفي ذلك في القبض بل يحتاج الى الكيل والوزن ثانيا تحصيلا لمفهوم القبض المعتبر في انتقال الضمان فانه لم يتحقق فيه بعد بلا خلاف ما تقدم في قول المص ولو باع المكيل والموزون لا فيما لعدد وعده جزاف بطل وما تقدم في ج فوز ويكره قبل القبض في المكيل والموزون وما الوهم في هذه المسألة بانك لو حملت ذلك لعلمت ان ما قلته هو المتيقن بلا نزاع مع عدم الخروج عن حقيقة الفقاهة وحمل مخرج عنه غير المنقول بالدليل والتحقيق اولى من الاول والاشتراط ثم المراد بالتخلية كما في التنقيح رفع المانع للمشتري من القبض بالاذن فيه ورفع يده وبدلها بحيث لا يكون في يد غيره بحيث يده العرف على عدم القبض بذلك انتهى اقول وفي صحة ذلك وان يكن وصول المشتري اليه الا ان يكون في غير بلده بحيث يده او حمل كلامه نظر بل ظاهر الاصحاب كفاية التخلية في غير المنقول مطلقا كان المبيع في بلده ام لا امكن وصول المشتري اليه ام لا سلم اسم القبض عرفا ام لا كيف فلو حصل التخلية من البائع ومضى منه كثيرا ولكن للمشتري التصرف في المبيع ولم يتصرف فيه مستحقا علمه بانه ماله وله التصرف فيه ولا تصرف فيه فطبعا ان المناط ليس صدق القبض عرفا نعم مراعاته ما انه احوط انتهى فيما خالف صدق القبض بالتيقن ولكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البائع كما مر وكذا ان نقصت قيمته بحدث فيه كما مر والنماء قبل القبض للمشتري كما مر من انتقال المبيع بمجرد العقد فان تلف الاصل بالنماء والثمن اذا تلف يتبع العقد من حينه لانهم اوقوا بالعقود مع ما يظهر منه من تحبس قبل التلف ولو اشترى عينا بعين وقبض احدهما ثم باع القابض ما قبضه وتلفت العوض الآخر قبله اي قبل القبض بطل البيع الاول دون الثاني لان التلف قبل القبض يوجب انفساخ العقد من حينه والرجوع الى المبيع او الثمن دون البيع الثاني لصدوره من اهله في محله فيتعذر في الصورة وحيث تعذر فيلزم باعيد مع التلف او القيمة الا البائع الاول هذا ان كان البيع الثاني قبل التلف وان كان بعده فيظهر عدم الصحة لبطلان البيع الاول حين التلف ورجوع كل الى مالكه ولو امتزج المبيع

بحيث لا يتميز تخير المشتري بين الشركة والفسخ لان الشركة عيب عندهم كما قيل لوجودها قبل القبض بمنزلة العيب قبله فليجبر ذلك بالخيار ولو اختار الامضاء فلا ارش للاصل مع عدم ظهوره ولعل عدم ثبوته في كل عيب يجب تبيينه لنحو المقام هذا ان كان الامتزاج قبل القبض ولو كان بعده فلا خيار له في الفسخ بل يتحقق الشركة فقط ثم لا فرق في الامتزاج بين المزج بمثله او اجود او ادون كان باختيار البائع او بغير اختياره نعم لو مزج بالاجود بغير اختيار فله الخيار ايضا دفعا للضرر ولو سلم البائع الجميع الى المشتري كان وصيه صحيحا لا ظهر جميع عدم لزوم القبول فله الفسخ للاستصحاب ولو تلف بعض المبيع اخذ بقسطه من الثمن كعبد من عبدين فللمشتري الفسخ واسترداد كل الثمن والامضاء والاخذ بالحصة بلا خلاف اجده دفعا للتبعض المتفقة عليه المنجبر بالخيار المذكور ولو لم يكن له قسط من الثمن كيد العبد فان الا يصح بيعها منفردة تخير المشتري بين الرد والاخذ بكل الثمن وبين الاخذ بالارش على رأي المشهور وهو المنصور لما تقدم في بحث بيع الحيوان في ح قول المص ولو تجدد فيه العيب بعد العقد قبل القبض ويجب تسليم المبيع مفرغا فلو كان فيه امتعة وجب نقله ولو كان في الارض زرع قد بلغ وجب ازالته لوجوب الوفاء بالعقد المستلزم لذلك ولو غصب المبيع قبل القبض من البائع فان استعاده بسرعة بحيث لا يفوت منفعة المطلوبة عرفا فلا كلام في لزوم البيع وعدم التخيير الا تخير المشتري بين الصبر بغير اجرة على البائع لانها بمنزلة النماء وهو غير مضمونة على البائع وان كان الاصل مضمونا لان النماء بمنزلة الامانة فيما عن بعض من القول بضمانه ضعيف وبين الفسخ دفعا للضرر ولو منعه البائع عن القبض لزمه الاجرة اي اجرة المثل للمشتري لكونه غاصبا فلو كان المنع لجوز شرعي فلا اجرة عليه ويكره بيع ما لم يقبض من المبيعات وحرمه لو كان طعاما على رأي الا توليه وقد شرحه فراجع ولو باع ما لم يقبض من الميراث او الصداق وشبهه كعوض الخلع وغيره صح للعموم من غير ظهور معارض ويجوز ان يتولى الواحد طرفي القبض كالعقد فالاصل كما لو كان البائع وكيلا للمشتري في القبض فيقبضه ولا يترعنه او كان وليا كالاب والجد فباع واشترى وقبض واتلاف المشتري المبيع اذا اتلف قبض منه واتلاف الاجنبي قبل القبض ليس بفسخ للاصل وكذا لو وجد في اتلاف البائع الخيار للمشتري فيهما فان شاء فسخ البيع ورجع على البائع بالثمن وان شاء رجع على المتلف بالقيمة السوقية ووجه المثلي ان كان المتلف مثليا والعين المحترم عدوانا وكل من فعل ذلك لزمه ان ساله المثل او القيمة الصغرى فلانه انتقل الى المشتري بالعقد واما الكبرى فاجماعية كما عن الشهيد وعن الشيخ في ط انه اطلق كون التلف من مال البائع لانه مال تلف قبل قبضه وفيه ما مر في احكام الخيارات في ح قول المص وكل مبيع تلف قبل قبضه فراجع ثم الاظهر اختصاص الحكم المذكور بما لو كان للمشتري خيار و كان التلف المذكور في زمانه والا فجواز الفسخ والرجوع الى البائع بالثمن مشكل بل على الرجوع الى المتلف قبل القبض من مال البائع انما هو اذا كان بآفة سماوية لا بجناية ما ان كما مر في شرح قول المص المشار اليه نكت متفرقة لا يجوز بيع الصبرة مجهولة ولا جزء من جزء منها مشاعا مشاع منها ولو باعها كل قفيز بدرهم بطل ولو باع منها قدرا معلوما منها كقفيز ونحوه صح وقد مر شرح الكل في الركن الثالث فراجع ولو باع اجزاء المشتري جزاء من المشاهد بغير الكيل والوزن والعد

صح كنصف الدار والثوب ولو باع عدد كل ذراع بدرهم صح مع العلم بعدد الاذرع ولو قال بعتك عشرة اذرع من ههنا الى حيث ينتهي صح ولو لم يعين المبدا والمنتهى بطل وان كانت الاذرع معلومة وقد مر الكل هناك فراجع ولو باع مع الحائط الارض جربانا معينة فنقصت تخير المشتري بين الرد وبين اخذ الناقص بالحصة من الثمن على رأي المشهور كما عن الجماعة وهو الاظهر للمروي في التهذيب في باب احكام الارضين عن عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام في رجل باع ارضا على ان فيها عشرة اجربة فاشترى المشتري منه بحدوده ونقد الثمن ووقع صفقة البيع وافترقا فلما مسح الارض فاذا هو خمسة اجربة قال ان شاء استرجع فضلة ماله واخذ الارض وان شاء رد البيع واخذ ماله كله الا ان يكون الى جنب تلك الارض له ايضا ارضون فليوفه ويكون البيع لازما له وعليه الوفاء بتمام البيع فان لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باع فان شاء المشتري اخذ الارض واسترجع فضل ماله وان شاء رد الارض واخذ المال كله خلافا للمحكي عن ط والقاضي وعد وولده فله الخيار بين الفسخ والامضاء بتمام الثمن لوقوع العقد بتمام الثمن فلا سقط بل له الخيار بين الامرين ويرده الخبر المتقدم بانه وعن النهاية فلا خيار له اذا كان للبائع ارض بجنب تلك الارض فعليه ان يوفيه منها للخبر المذكور ويرده عدم انجبار الخبر الا كثر الثقاة الى عدم تناول العقد لما عداه مع تابعة للمقصود واولى به لتوقم لا يحل مال امرء مسلم الا بطيب نفسه ولم يرض البائع بالارض الواقعة في الجنب والترجيح معه لكان الشهرة ولا يبعد ان في كون حكم ابن حنظلة حجة فيما امر لا يرجع كالامام المحض في الباقي حجة فليحمل هذا الموضع من الخبر على الاستثناء الخبار وليسكت عنه والاحتياط مطلوب جدا ولو زاد ومتساوي الاجزاء بالاتساع بمعادة كالو اشترى صبرة معينة من الحنطة مثلا بعدد اخبار البائع بوزنه واعتماده على اخباره ثم وزنه فظهر زيادة بالاتساع بمعادة فالزيادة للبائع لاصالة عدم الانتقال ولجملة من الاخبار المروية كما في باب الفضل الكيل واما ما في ارشاد العلامة ولو امتزج بالعقد فزاد فالزيادة للبائع في تساوي الاجزاء وتختلفها او تخير المشتري الشركة انتهى ففي حكمه بتخيير المشتري نظر ولو زاد المختلف اي مختلف الاجزاء كالارض والثوب ونحوهما تخير البائع بين الفسخ والامضاء بحسن ميزان يكون له شيء في المبيع وقال للاسفار للمحكي عن ط والقاضي وفي قف لو باعه على انها عشرة اجربة فظهر احد عشر جريبا فقط الى ان قال وقال ابن ادريس للمشتري الخيار بين الرد واسترجاع الثمن وبين امساك المبيع ويكون شريكا للبائع ثم قال وقال في هذه المسألة تارة وقال ابن حمزة للبائع الخيار بين الفسخ والامضاء ويكون شريكا له بقدر الزيادة والاقرب ان نحو تخير البائع بين تسليم المبيع زائدا وبين تسليم المشترى فان رضي بتسليم المبيع فلا خيار للمشتري لانه زاده خيرا فان امتنع من تسليمه زائدا فللمشتري الخيار بين الفسخ والاخذ بجميع الثمن المسمى وقسط الزائد فان رضي بالاخذ اخذ العشرة فالبائع شريك له بالزائد وحصل للبائع خيار الفسخ لتضرره بالمشاركة والثاني لا خيار له لانه رضي ببيع الجميع بهذا الثمن فاذا وصل اليه الثمن في البعض كان اولى ولان الضرر حصل بتغريره واختياره بالثمن فلا يتسلط به على الفسخ ووجه البطلان انه لا يمكن اجبار البائع على تسليم الزيادة وانما باع عشرة ولا المشتري على اخذ البعض وانما اشترى الكل وعليه ضرر في الشركة ايضا والاقرب العقد لان ذلك نقص على المشتري فلا يمنع صحة البيع كالعيب انتهى اقول والمسألة عندي محل تردد والاحتياط مطلوب

ويجوز الجمع بين المختلفين كبيع واجارة ونكاح وسلف بعوض واحد مثل ان يقول بعتك هذا الثوب واجرتك هذه الدار
الى سنة وانكحتك بنتي وبعتك قفيز حنطة الى شهر بالف دينار فيقبل المشتري قبلت بلا خلاف عندنا مع النظر
للجهل بعدم معلومية العوض بالنسبة الى اجزائه فعلا والى الكل قوة ولا دليل على اغتفار نحو تلك الجهالة ويقسط العوض على
ثمن المثل في البيع والسلف واجرة اي اجرة المثل في الاجارة ومهر اي مهر المثل في النكاح لان العوض المبذول
انما بذل في مقابلة الكل ثم اعتبار ثمن المثل واجرته اتفاقي كما في ذلك واما مهر المثل فربما استشكل بما سياتي من
في النكاح من رجوع مفوضة البضع الى مهر السنة لو زاد مهر المثل عنه وهنا اشبهت المفوضة لعدم التعيين ونحو
انه لا شك في كونها مسماة المهر غاية الامر عدم العلم بكونه مما يقتضيه اشبه ما دل على رجوع المفوضة الى مهر السنة
لو زاد مهر مثلها عنه انما يدل عليها لو لم يذكر المهر اصلا فراجع الحجر الى تعيين السنة فحكم المهر فيما يسمى في النكاح
في باب المهور واما ادعى المشتري النقص ولا بينة له فان حضر الكيل او الوزن فالقول قول البائع مع اليمين بلا خلاف
اجده الا ادعى نقصا كثيرا وكذا لو ادعى نقصا قليلا يمكن وقوعه في الكيل الا ان المحقق في الشرح حيث استوجه قبول
قول المشتري لكنه شاذ مخالف لاطلاق كلامهم فلذا افتى هنا بما تراه ونسب فيه مضمون المتن الى اصحابنا
موميا بذلك الى الاجماع وهو الحجة في نحو المسألة التي تقدم الكلام على الاصل مع جواز العمل بالاصل هنا ايضا التفاتا
الا ان المشتري يدعي في المقام تطرق الخلل الى الملكية الثابتة في نفسها المستند عنه لعدم الغفلة وعليه فيتعارض
مع اصالة عدم وصول الحق فليقدم عليه لمكان الشهرة الكاشفة ويؤيده انه لما قبض حقه كان في قوة المعترف بوصول
حقه اليه كاملا فاذا ادعى بعد ذلك نقصا كان مدعيا لما يخالف الاصل فتامل وكيف كان فالحكم كما ذكر لما عرفته ونسب
بعض الشراح بعد ذكر المتن المذكور المتن الا عن قريب في بالي اني رايت رواية بمضمون المتن ولست احضرها الان موضعها
انتهى يكون التمسك لهذا الحكم في نحو المقام ولو لم يحضر المشتري الكيل او الوزن قدم قوله مع يمينه قولا واحدا كما صرح بعضهم
تمسكا بالاصل السليم عن المعارض ثم الحكم بتقديم قول البائع في الصورة الاولى انما هو اذا اتفقا على التسليم مابقي
ولكن المشتري يدعي الغلط ونقصانه عن القدر المعين واما لو لم يحصل كذلك بل لا يقبل قوله في القبض الا لم اقبض الجميع
فيرجع من الطرفين الى الاعتبار ... البائع يدعي اقباض الجميع فالقول قول المشتري مطلقا للاصل السليم عن المعارض
ولا يلزم من حضور المشتري الاعتبار حصول التسليم واذا اسلف في موضع وطالبه في غيره اي غير ذلك الموضع
الذي تعين شرطا او اطلاقا لم يجب عليه للاستصحاب في العقد الذي هو موضع السلف كما مر في مقامه نعم لو علم
هربه من السلف فعليه الاحالة الى الحاكم الذي هو ولي كل ممتنع ولا المطالبة بنفسه ... المحقق الثاني فيها لو كان لا موضع
المطالبة مثل بلد السلف او دونه ... المطالبة بقيمة بلد السلف ... ثم قال ولو كان ...
... المستحق انتهى
وفي الكل نظر وكذا لم يجب دفع القيمة لو طالبه بالقيمة في غير بلد السلف ... للدفع للاصل ...
الجماعة ... الطعام الذي ... لو علم الطعام في بلد
التسليم ... الطعام ...

عليه

عليه قبل قبضه ولو رده ... في السلف يجوز دفع قبل قبضه
... القرض ... القرض ... الفراق
الى بلد القرض كما لو بذل المقترض في غير بلد القرض فانه لا يجب على المقرض ... الى بلد القرض من المؤنة
... القرض او موضع المطالبة لم يجبر المقترض ...
القرض في بلد ... القرض لو طالبه ... وقيمة ...
ولو ... المطالب ... المثل ... المختلف
على ... المطالبة في بلدها
الى بلد المطالبة ... وقيل بقيمة بلد القرض ...
القيم ... واطلاق النقد والوزن ... البلد الذي وقع فيه العقد للتبادر ولو تعدد النقد
او الوزن ... للتبادر ... يتساويا ... لا يترجح احدها
... بطل العقد ... الثمن او المبيع ... ومقتضى اطلاق نحو المتن
في النقد مع التعدد والتساوي وان لم ... الى الغرر والنزاع والمشاجرة والاجود عندي
... لعدم ... الى الغرر والنزاع والمشاجرة كما ... مثالها
... المطلق ... الجهالة ... الاثمان ... الجهالة
... الاعطاء من الذهب ... المسكوكين ...
... الكتاب والسنة ...
نحو ... العقد ... لوجب تعيين ...
... المبيع او الثمن
... الاجزاء النادرة التي ...
... الدليل
... الثمن من ذهب او فضة ...
... وكذا لو ...
... التعيين ...
الشافعي وابو حنيفة للجهالة ... سابقا ...
... مطلق الجهالة ... الجهالة المؤدية الى الغرر والمشاجرة ...
لانتفى الجهالة اذا المبيع ... ولو اختلفا في قدر الثمن فادعى البائع الاكثر والمشتري الاقل ولا
بينة لاحدهما فالقول قول البائع مع يمينه ان كانت السلعة قائمة وقيل ان كانت السلعة في يد البائع
... المشتري ... التلف وقيل ان كانت في يده اي يد المشتري

... وذلك ... كتعيين ... الاجماع ... الخلاف في ... ولو
... فالاظهر ... اما الوجه في التحالف فلا اختلال البيع
... او ادعى احدهما
البيع ... التحالف ... الاخر لا على اثبات ما يقول
بلا خلاف ... البائع ... المشتري ... تبطل الدعوى
ويرجع كل الى ماله ... البائع ... المشتري ... حلف المشتري
... المشتري ... المشتري ... الثوب ... وان لم
... المشتري ... ادعى عليه الاكثر
... قول مدعي الصحة مع اليمين
بلا خلاف ... الصحة ... العقد واجرة الكيال والوزان
المتاع على البائع ... المتاع الى المشتري وهو موقوف على الوزن واجرة الناقد
ووزان الثمن على المشتري ... تسليم الثمن ... واجرة الدلال على الامر
... البيع ...
على البائع ... الشراء ... المشتري ... للاجرة ومنها قول
الصادق عليه السلام لا باس باجر السمسار انما هو يشتري للناس يوما بعد يوم بشيء معلوم وانما هو مثل الاجير
ولو باع واشترى فاجرة البيع على الامر واجرة الشراء على الامر اي باع متاعا الشخص واشترى متاعا آخر لآخر
متاعا الشخص اشتراه ... الحكم ... الحكم كما ذكره ...
... الواحد ... ولو ...
... الاجرة ...
... الاجرة ...
... التفريط ... البينة ... على مدعي
التفريط ... الاصل ...
الاصل في الاخير ...

المطلب السادس في الشفعة

... الاعانة ... الشفاعة ... استحقاق احد الشريكين الحصة
في شركته ... المناقشة اذ المقصود منها التنبيه
الاجمالي ... بالشرائط الحاصلة من الادلة ...

الاول في الشرائط

... ان كل ... البائع ... عنها

منها ... بالقيل في ... الاسكافي ... اجماع الجماعة ... الغنيمة
الى اصحابنا بل من ... الاجماع وهو الحجة مضافا الى المنطوق ... في باب اختلاف البائع والمشتري
من ... عن الصادق عليه السلام في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري هو بكذا وكذا باقل مما قال البائع
القول قول البائع مع يمينه اذا كان الشيء قائما بعينه ... الباب ...
... القول قول ...
الاسكافي ... بتقديم قول المشتري ... الشهيد ...
البيع ... بتقديم قول المشتري مع قيام السلعة ... البائع ...
... فسخ البيع ...
... تقديم قول المشتري ... الاصل ... تقديم قول المشتري الذي هو المنكر
حقيقة في الصور ... تقديم قول المشتري
... المشتري ... البيع ...
... الاصل ...
... الجميع ... في المسألة ... النزاع ...
... المبيع ... البائع ... البائع
... الثمن ...
الثمن ... البائع ...
او شرطا من البائع ... المشتري ... البائع ...
... المبيع ... الرهن ... البائع ...
فقال المشتري ... فالقول قول البائع مع اليمين ان لم تكن بينة للمشتري لكون البائع منكرا في الكل
اتفقا على ... العقد وحصول الملك ... والبائع ينكره ...
فالتحالف ... في المسألة ... المسألة
والوجه في ذلك ... التحالف ... صاحبه ...
الاخر ... المقام ... الملك ...
والاخر ... الملك ... مبيع ...
عليه ... الملك للمبيع للمشتري
والثمن للبائع ... السبب ...
... الاصل ... الاختلاف في قدر
الاجل ... الاستلزام ...

والبيع

على المشهور المنصور بل عن السرائر والانتصار والتنقيح اجماعنا عليه للخبر من الاخبار ومنها المروي كما في باب الشفعة
الصحيح عن محمد بن يحيى عن يونس عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام لا تكون الشفعة الا لشريكين ما لم يتقاسما فاذا صاروا
ثلثة فليس لواحد منهم شفعة خلافا للمحكي عن الاسكافي فاثبتها مع كثرة الشركاء مطلقا والصدوق فاثبتها معها في الارض
غير الحيوان خاصة وعن الانتصار انه حكى عن الاسكافي القول [illegible] ولا يثبتونها معها في الارض وعدم ثبوتها
في العبد الا للواحد [illegible] الترجيح مع الاخبار المشهورة من وجوه عديدة واما الاخبار المنافية ومنها
[illegible] المروي في الباب المتقدم عن احدهما عليهما السلام الشفعة لكل شريك لم يقاسم وصحيح [illegible] المروي [illegible] في الباب
المتقدم فمحمولة على التقية ولو باع احدهما بعض حصته فللآخر الشفعة [illegible] اي اخذ جميع ما باعه لا جميع
حصته اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن وليس له ان يأخذ بعض المبيع ويترك الآخر للزوم التشقيص الممنوع
منه عندهم كما صرح بعضهم ولو مات الشفيع قبل الاخذ فللورثة المطالبة لانها تورث كما عن الاكثر بل عن ظاهر
الانتصار اجماعنا عليه للنبوي المروي [illegible] وغيره ما ترك الميت من حق فلوارثه المعتضد بعمومات ادلة
الارث خلافا للمحكي عن الطبرسي والقاضي والنهاية [illegible] فلا تورث بل تبطل بموت الشفيع [illegible]
[illegible] في باب الشفعة [illegible] الشفعة لا تورث لكنه غير صالح لمقاومة ما مر من وجوه فتقسم بينهم على سهام الورثة
بلا خلاف فيما اعرفه والقول بالتسوية [illegible] لكن الظاهر انه من العامة كما يستفاد من [illegible] ولو عفى احدهم
فللباقي اخذ الجميع او الترك لا اخذ حصته فقط حذرا من تبعيض الصفقة على المشتري المستلزم للضرر المنفي في
الشريعة اتفاقا [illegible] لان اصل الشركة متحد ولا اعتبار بالوحدة عند البيع
لا الاخذ الثاني انتقال الحصة بالبيع فلو انتقلت بالهبة او غيرها من العقود لم تثبت الشفعة سواء تضمن العقد
عوضا ام لا [illegible] الاجماع كما في السرائر ومجمع الفائدة [illegible] اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن [illegible] عن الاسكافي
من القول بها في الهبة [illegible] وميل بعض متأخري المتأخرين [illegible] والتعليل باشتراك الجميع
في الحكمة الباعثة [illegible] لا اعتداد [illegible] بالبيع [illegible] المروي في
في باب الشفعة عن الصادق عليه السلام الشفعة في البيوع اذا كان شريكا فهو احق بها بالثمن الثالث كون المبيع مما لا ينقل
[illegible] كالارضين والبساتين والدور [illegible] الشفعة فيما ينقل [illegible] على رأي اكثر
[illegible] وابي حمزة [illegible] اكثر اصحابنا [illegible] الى المشهور [illegible]
[illegible]
وللمروي في [illegible] الشفعة لا تكون الا في الارضين والدور فقط [illegible] عن السكوني
عن الصادق عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله لا شفعة في سفينة ولا في نهر ولا في طريق وفي [illegible] باب الشفعة عن سليمان [illegible]
عن الصادق عليه السلام ليس في الحيوان شفعة [illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible] شركاء فيبيع
احدهم نصيبه فيقول صاحبه انا احق به [illegible] ليس في الحيوان شفعة [illegible] خلافا
للجماعة من اكثر القدماء وجماعة من المتأخرين ومنهم الشهيدان والمرتضى [illegible] والحلي [illegible] في كل مبيع [illegible]

كان ام لا [illegible] الاجماع [illegible] المروي في [illegible] الباب المتقدم عن يونس عن بعض
رجاله عن الصادق عليه السلام عن الشفعة لمن هي وفي اي شيء هي ولمن تصلح وهل تكون في الحيوان شفعة وكيف هي فقال الشفعة
جائزة في كل شيء من حيوان او ارض او متاع اذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه
احق به من غيره وان زاد على الاثنين فلا شفعة لاحد منهم وفي الباب عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام عن المملوك
يكون بين شركاء فباع احدهم نصيبه فقال احدهم انا احق به أله ذلك قال نعم اذا كان واحدا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الشفعة في النخل والشجر والبناء [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ولا تثبت الشفعة في [illegible]
[illegible] اختصاص الشفعة بالارضين والمساكن [illegible] الرابع ان يكون المبيع مما يصح قسمته
فلا شفعة فيما لا يصح قسمته كالحمامات [illegible]
[illegible] باب الشفعة عن السكوني عن جعفر عن ابيه عن آبائه عن علي عليهم السلام [illegible] لا شفعة
في سفينة ولا في نهر ولا في طريق [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible] لكن مع [illegible] عن المشتري بالتأجيل [illegible]
[illegible] الاطباق على [illegible]
[illegible] الرابع [illegible] الشفعة [illegible] المطالبة [illegible]
[illegible] المشهور [illegible] الاجماع عليه [illegible]
[illegible] الشفعة [illegible] على التوسعة لم تبطل
بالتأخير [illegible]
احدها الشفعة [illegible] والثاني [illegible] الصدوق [illegible]
المرتضى فلا تبطل بالتأخير والتراخي [illegible] الشفيع [illegible] الاسقاط [illegible] بل عن المرتضى الاجماع
للاستصحاب [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بالشفعة [illegible]
[illegible] لم تبطل الشفعة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الاخذ بالشفعة [illegible]
[illegible] الاخذ بالشفعة [illegible]
[illegible] في باب الشفعة [illegible]
[illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible] امير المؤمنين [illegible]
[illegible] شفعة [illegible]
[illegible] المشتري [illegible]
[illegible]
[illegible]
للبايع [illegible] الفصل الثاني في الاحكام [illegible] الشفيع [illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible] الضرر [illegible]
[illegible] ثبوت الشفعة [illegible]
غير المقسوم [illegible] المقسوم [illegible] بالقسمة [illegible]
[illegible] الضرر بالشفعة [illegible] القسمة [illegible] ولا يخفى عليك
ضعف هذا الجواب [illegible]
[illegible] الشفعة [illegible] الشريك [illegible]
[illegible] الضرر [illegible] الشفعة [illegible] كلام الاصحاب [illegible] طلب القسمة
[illegible] طلب القسمة [illegible]
[illegible] بالشفعة [illegible] الطريق [illegible]
[illegible] الشفعة [illegible]
[illegible] البايع شريكا [illegible]
[illegible]
[illegible] ثبوت الشفعة في المقسوم [illegible]
في النهر والطريق والساقية [illegible] في الرابع [illegible]
[illegible]
[illegible] بالشفعة [illegible]
بالبيع [illegible]
[illegible]
[illegible] الشفيع [illegible]
[illegible] الشفيع [illegible]
[illegible]
[illegible] بعد البيع [illegible]
[illegible] الشفيع [illegible] ثلثة ايام فتبطل شفعته ان لم يحضر [illegible] الايام الثلثة [illegible]
[illegible] ثلثة ايام [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] في باب الشفعة [illegible] الثاني [illegible] شفعته
[illegible]
صاحب الشفعة [illegible] ثلثة ايام [illegible] شفعته [illegible]
[illegible] زيادة ثلثة ايام

الاجود عدم سقوط خيار البايع بالاخذ عملا بالاستصحاب فما عن بعضهم من القول بالسقوط ضعيف وعليه فلو فسخ
البايع بطلت الشفعة ولا يخفى [illegible] تثبت الا [illegible] والخيار للمشتري خلاف كما في [illegible] في استحقاق الشفيع
الشفعة بنفس العقد [illegible] الشفيع فظاهرهم كما في [illegible] سقوط خيار المشتري لانتفاء الفائدة من [illegible]
غرضه من تقدير الفسخ حصول الثمن وقد حصل من الشفيع [illegible] وضعف بان الفائدة ليست منحصرة
في الثمن فجاز ان يريد دفع الدرك عنه ولا يملك الشفيع المشفوع الا بالاخذ كما ياتي تفصيله فلا يكفي في التملك
مجرد الاستحقاق اقتصارا فيما خالف الدال على تسلط الملاك [illegible] بالمتيقن واما ان ياخذ الجميع او يترك وليس له التبعيض
في الصفقة بلا خلاف اجده [illegible] للاضرار بالمشتري المنفي في الشريعة وللاصل المتقدم في تقبيل الثمن
ولا يشترط في تملك الشفيع بالشفعة حكم الحاكم ولا حضور الثمن ولا حضور المشتري ورضاه عند علمائنا
قاله في التذكرة للاصل وقال [illegible] ولا يثبت في الشفعة خيار المجلس [illegible] للاصل الدال على عدم [illegible]
[illegible] باخذ ما وقع عليه العقد لما تقدم في خبر الغنوي المتقدم في الشرط الثالث اذ [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] بيع ذلك المبيع باضعاف ثمن المثل فابرأ البايع المشتري من اكثر [illegible] الثمن [illegible]
الشفعة للاطلاق [illegible] غير الثمن [illegible] والوكيل [illegible] المشتري
[illegible] زيادة [illegible] المشتري بعد العقد [illegible] لان الثمن هو ما وقع عليه العقد
خلافا للمحكي عن [illegible] في الثمن وهو ضعيف [illegible] المشتري عوض الثمن الذي وقع عليه العقد
يساوي بعض الثمن اخذه اي المبيع الشفيع بالمسمى الذي وقع عليه العقد [illegible] البايع في العقد المشتري
بغيره واوقع العقد على الجميع اخذ الشفيع المشفوع بالحصة اي بحصته من الثمن [illegible] كما في [illegible] للعموم
ولا خيار للمشتري بان يرد غير المشفوع على البايع لان الاصل في البيع اللزوم ولا دليل على ثبوت الخيار هنا [illegible]
[illegible] بالحال ولا دليل [illegible] تبعض الصفقة [illegible] بسبب [illegible] بالشفعة [illegible]
ذلك الدليل [illegible] فان كان الثمن مثليا دفع الشفيع المثل اجماعا [illegible] وان لم يكن مثليا دفع القيمة على
[illegible] المشهور للعموم المعتضد بالشهرة خلافا للمحكي عن [illegible] وابن حمزة والطبرسي [illegible] سقط الشفعة [illegible]
في باب الشفعة في الموثق عن علي [illegible] الصادق [illegible] رجل اشترى دارا برقيق ومتاع وجوهر قال ليس لاحد
فيها شفعة [illegible] في مقابلة [illegible] احتمال استناد المنع [illegible] الاسباب [illegible]
من السؤال كون المبيع جميع الدار [illegible] توجب الشفعة [illegible]
[illegible] العامة [illegible] عندنا اجماعا [illegible] على تقديره [illegible]
[illegible] المتقدم في الشرط الثاني [illegible] الشفعة في خبر ابي [illegible] يحتمل ان يكون مستند الحصر
واما [illegible] الثمن الواقع في خبر الغنوي [illegible] المرجع [illegible] من الاشكال فيكلف
الشفيع [illegible] العين التي وقع العقد عليها [illegible] ضعيف غير [illegible]
[illegible] المشهور [illegible] يوم العقد [illegible] استحقاق الثمن والعين [illegible] الانتقال [illegible]

القيمة

القيمة او وقت الاخذ لو وجب على الشفيع [illegible] اقوال اشهرها كما عن الجماعة [illegible]
المتبايعان [illegible] البيع [illegible] لم تبطل الشفعة للاستصحاب [illegible] الاخذ من المشتري وكذا لو
الشفعة [illegible] المشتري المشفوع للعموم والاستصحاب [illegible] وان شاء الشفيع اخذ المشفوع من المشتري الاول
وان شاء اخذ من المشتري الثاني [illegible] الاول [illegible] الاول وبطل [illegible] الثاني [illegible]
وان كان تصرف المشتري [illegible] الشفعة كالوقف والهبة والاجارة فللشفيع نقضه واخذ الشقص بالشفعة
[illegible] الشفيع باخذ المشفوع من المشتري اذ الشفعة [illegible] البيع وبالبيع ينتقل من البايع الى
[illegible] الاخذ من المشتري والدرك عليه [illegible] المشتري [illegible] المشفوع [illegible] الاشتقال الى الشفيع
[illegible] عليه بالثمن [illegible] عن بعضهم [illegible] الاجماع على الامرين ولا يجب على المشتري
القبض من البايع اذا لم يكن قبضه قبل الاخذ بالشفعة بل يقبضه الشفيع من البايع ويكون قبضه بمنزلة قبض المشتري
[illegible] والاصل عدمه [illegible] اخذه من المشتري [illegible] لا يبغى وجوب التسليم [illegible] القبض من
البايع [illegible] بينه وبين المشفوع [illegible] القبض والاخذ ولو تعيب المشفوع بغير فعل
المشتري [illegible] المسكن [illegible] قبل الطلب اي طلب الشفيع الشفعة اخذ الشفيع بالجميع اي بجميع الثمن او ترك
ولا شيء على المشتري [illegible] المشهور [illegible] بالاطلاق الدال على لزوم الاخذ بالشفعة
[illegible] باب الشركة [illegible] رجل [illegible] الفقيه [illegible] رجل اشترى من
رجل نصف دار [illegible] وكان شريكه الذي له النصف الاخر غائبا [illegible]
وجاء سيل [illegible] وذهب [illegible] شريكه الغائب فطلب الشفعة من هذا ان يعطيه الشفعة على ان يعطيه
ما ذكر [illegible] فقال له ضع عنى قيمة البناء فان البناء قد تهدم وذهب به السيل ما الذي يجب في ذلك
[illegible] الشراء والبيع الاول [illegible] خلافا للمحكي عن [illegible] وان كان [illegible] والاخذ بحصته من الثمن
ان كان بفعل ادمي [illegible] الانقاض اي الات البناء من الخشب والحجارة ونحوها [illegible] للشفيع لانها اجزاء المبيع
[illegible] للمشتري [illegible] عن الشفعة بسبب منقوليتها [illegible] التعارض
[illegible] المسلم [illegible] المنقولية [illegible] البيع [illegible] ولو تعيب او انهدم المسكن بفعل المشتري
بعد الطلب [illegible] مطالبة الشفيع بالشفعة ضمن المشتري [illegible] الشفيع [illegible] بحصته من الثمن
ويسقط ما قابل التالف [illegible] عن المشهور [illegible] بالمطالبة [illegible] المشتري ضمنه
وقيد ان حصول [illegible] المطالبة ممنوع والاصل يقتضي عدم الضمان [illegible]
الا ان [illegible] بالاجماع [illegible] في الغنية [illegible] انهدم المبيع لا بفعل المشتري [illegible]
[illegible] بالمطالبة بالشفعة فليس للشفيع الا الارض [illegible] بعد العلم بالمطالبة [illegible]
[illegible] بدليل الاجماع المشار اليه [illegible] المشتري [illegible] الشقص
[illegible] من الثمن [illegible] الضمان [illegible] من الثمن واستدل [illegible] الثمن في مقابلة [illegible]

ثم وفيه نظر بل الاظهر [illegible] الاطلاق وفاقا للجماعة ولو غرس المشتري في الارض المشفوعة [illegible] لا يكون
له [illegible] الشفيع المشفوع الغرس [illegible] المشتري [illegible] يجب عليه اي على المشتري الاصلاح [illegible]
وتسويتها [illegible] عدم الضمان [illegible] بعضهم الضمان [illegible] بفعل المشتري ابتداء [illegible]
بطلب الشفيع ولو لم يقلع المشتري كان للشفيع القلع [illegible] تخليص ملكه عن ملك غيره ولكن مع دفع الارش
اي ارش نقص الغرس بالقلع كما عن الاكثر [illegible] النقص على ملك المشتري غير ظالم خلافا لبعضهم [illegible]
[illegible] بفعل المشتري لانه غرس في ارض [illegible] للغير [illegible] مستحقا [illegible]
[illegible] من ملك [illegible] وليس هو [illegible] غرس [illegible] يجوز [illegible]
والاجود [illegible] عدم الضمان للاصل مع عدم دليل على الضمان [illegible] والاحتياط [illegible]
والنماء المتصل للشفيع لانه جزء المشفوع [illegible] المنفصل بعد البيع وقبل الاخذ بالشفعة فانه للمشتري
لانه نماء ملكه مع علمه [illegible] المشفوع [illegible] من دار [illegible] والشفيع [illegible] اخذ الجميع
[illegible] من الثمن [illegible] الثمن [illegible] الواقع عليه البيع
مستحقا بطلت الشفعة لبطلان البيع والشفعة [illegible] صحته بخلاف ما لو كان البيع [illegible]
الثمن المعين [illegible] البيع [illegible] الشفعة [illegible] الثمن المذكور [illegible]
ولو ظهر في المشفوع عيب ورجع المشتري الى البايع بارش العيب السابق ولا [illegible]
[illegible] الشفيع [illegible] الارش لان الثمن في الحقيقة [illegible]
ولو اسقطه اي المشتري الارش اخذ الشفيع بالمبيع بالجميع اي بجميع الثمن [illegible]
اخذ [illegible] حقيقة [illegible] الشفيع المشفوع [illegible] اخذت [illegible] الاخذ [illegible]
مع تسليم الثمن [illegible] الاصحاب [illegible] بالقبض [illegible] رضا المشتري [illegible]
البيع للشفيع بل باخذه [illegible] الرضا [illegible] رضي المشتري
هذا مع تسليم الثمن [illegible] رضاه [illegible] التسليم مع رضا المشتري [illegible]
في ذمته [illegible] الثمن [illegible] الشقص [illegible] الملك [illegible] دعوى الاجماع
وعليه [illegible] الاطلاق [illegible] الملك بالفعل مع تسليم الثمن او رضا المشتري بالصبر [illegible]
في [illegible] الشفيع [illegible] الثمن الى المشتري او رضي بالصبر [illegible]
[illegible] واما [illegible] اخذ [illegible] بالثمن [illegible] للعموم [illegible]
[illegible] بطلان [illegible] مع وجوده [illegible] المشتري على الشراء بالثمن المجهول [illegible]
حيث لا يصح الاخذ لا تبطل شفعته بل [illegible] المشتري [illegible] الى دفع المشفوع
[illegible] الثمن [illegible] الثمن مؤجلا [illegible] للشفيع الاخذ في الحال [illegible] للاطلاق [illegible]

وقت التخيير بين اخذه بالثمن حالا وبين التاخير الى الحلول واخذه بثمن حال [illegible] التعجيل
او الصبر الى الحلول [illegible] وان علم [illegible] للعموم لامكان التخلص بالكفيل [illegible]
[illegible] عن الشيخ والحلي [illegible] لم يكن مليا [illegible] بالثمن [illegible]
[illegible] في الشريعة [illegible] اشتغال الشفيع [illegible] الشفيع
[illegible] المطالبة [illegible] عن الشيخ [illegible] بالشقص [illegible] اخذه [illegible]
[illegible] الثمن [illegible] من عدم وجوب [illegible] الاخذ خلافا لبعضهم [illegible]
[illegible] الشفعة على الفور [illegible] غير [illegible] فانه لا يجوز
[illegible] الشفعة [illegible] المالك [illegible]
وكذا في سائر الاحكام [illegible] الصلح [illegible] على [illegible]
باع الشفيع نصيبه عالما او جاهلا سقطت شفعته كما عن الجماعة خلافا للمحكي عن الجماعة ومنهم الشرايع
[illegible] عن الشيخ [illegible] مع العلم بالشفعة [illegible] الجهل [illegible] الاستصحاب [illegible]
السبب [illegible] مع الشركة [illegible] السبب [illegible] والقول [illegible] الشركة سبب [illegible]
[illegible] الزوال [illegible] الصادق [illegible] المتقدم [illegible]
لا تكون الشفعة الا لشريكين [illegible] السبب [illegible] الوضع لا يتفاوت [illegible]
بالعلم والجهل [illegible] القول [illegible] الشفعة [illegible] البايع الثمن المعين الذي وقع
العقد عليه بخصوصه [illegible] الثمن [illegible] قيمة [illegible] الثمن [illegible] البايع رجع الى المشتري
بقيمة الشقص المبيع [illegible] الشفعة سواء اخذه الشفيع او لم ياخذه بعد
[illegible] الشفعة والاستصحاب [illegible] الفسخ [illegible] كما صرح بعضهم [illegible]
[illegible] البايع [illegible] الرجوع الى المشتري بقيمة الشقص [illegible] البيع [illegible] الرجوع
[illegible] الشفعة [illegible] المشتري [illegible] الفسخ [illegible] البايع
لا استناد الفسخ الى العيب المقارن للعقد والشفعة [illegible] العيب [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الفسخ [illegible] العقد الناقل للملك [illegible] الشركة [illegible] الشفعة
[illegible] العقد [illegible] الشفعة [illegible] التفصيل بين
البايع العيب [illegible] الشفيع [illegible] البايع [illegible] والشفيع في الثاني [illegible] ضعيف ولو رجع البايع
لم يرجع المشتري على الشفيع [illegible] الشفيع اخذه اي المشفوع بقيمة الثمن الصحيح [illegible] الرجوع
[illegible] العيب يرجع عليه [illegible] قيمة الصحيح [illegible] الثمن [illegible]
ولو باع [illegible] الوكالة عن الغائب [illegible] الوكالة [illegible] الشفعة [illegible] الشفيع
الوكيل [illegible] الشفعة [illegible] الغائب [illegible] الوكالة [illegible] الوكيل [illegible]

الشقص بعد الحلف من الشفيع واما علم بثبوت الشفعة مع انكار الشفيع الوكالة فالشفعة مترتبة على البيع
الصحيح وهو هنا غير صحيح ولو اختلفا اى المشتري والشفيع في قدر الثمن الذي وقع عليه العقد فادعى الاول انه
مائة مثلا والثاني انه خمسون فالقول قول المشتري مع اليمين على المشهور بل في الغنية الاجماع خلافا للمحكي عن الاسكافي
فالعكس للمشهور ان المشتري اعرف بالعقد ومتعلقاته وانه لا دعوى له على الشفيع وانما الشفيع يدعي عليه وانه
[illegible] الشقص منه [illegible] فلا يرفع يده عنه الا [illegible] ان المشتري يدعي الزيادة والشفيع ينكرها [illegible]
[illegible] مشكلة [illegible] الى المشهور الذي لم [illegible] دعوى [illegible] الخالف احوط ولو اختلف
اى البائع والمشتري في قدر الثمن فالقول قول البائع مع يمينه [illegible] تقديم قوله مع بقاء السلعة
والفرض في مقام الشفعة بناها على ما اخذ الشفيع [illegible] بادعاء المشتري من الثمن على رأي جماعة
المشتري بكون الزيادة [illegible] خلافا للمحكي عن الشيخ [illegible]
ادعاء البائع ويحلف عليه [illegible] الثمن الثابت شرعا [illegible] المشتري [illegible]
للثمن ولم [illegible] اخذ الشفيع بما ثبت شرعا للبائع هذا اذا لم يكن الشفيع عالما بصدق دعوى البائع
والا وجب عليه التوصل الى دفع الزيادة الى المشتري وان لم يكن طلبها ظاهرا لان ذلك حق له في نفس الامر والقول
قول منكر الشفعة لو ادعى الشريك على شريكه الابتياع اى ابتياع الشقص وهو ينكره او ادعى تاخيره اى تاخير
الابتياع عن ابتياع شقصه ليأخذ شقص شريكه بالشفعة وهو ينكر التاخير لان اليمين على من انكر ولو تداعيا
التاخر اى تاخير يدعي كل منهما على الاخر تاخير الابتياع عن ابتياعه ليأخذ شقص شريكه بالشفعة تحالفا
لان كل منهما مدع ومنكر ويستقر الملك بينهما من دون اخذ واحد منهما شيئا من الاخر بالشفعة بناء على ما يأتي في
كتاب القضاء من كون الحكم في امثال ذلك التداعي ذلك ولا تبطل الشفعة بالترك اى ترك الطلب مع علم
البيع وعدم العذر وان لم يصرح باسقاطها على [illegible] بالفورية [illegible] المعفو وكذا تبطل [illegible]
من الشفعة [illegible] قبل البيع [illegible] الجنيد والنهاية وابي حمزة على ما حكي عنهم [illegible]
عند البعد لاطلاق قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتا عند الله ان تقولوا ما لا تفعلون
والدال [illegible] المسلمون عند شروطهم [illegible] بدليل ولا دليل [illegible] المقام [illegible]
الشروط والاقوال الصادرة في ضمن العقد واستدل [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] العقد [illegible]
الاجماع على خلافه انتهى اقول [illegible] النبوي المروي في بعض الكتب لا يحل له ان يبيع حتى يستأذن
شريكه فان باع ولم يؤذنه فهو احق به [illegible] الاضرار [illegible] وليس من صفات المؤمن خلافه
للجماعة فلا تبطل لاطلاق الادلة على الشفعة [illegible] فلعدم ثبوت الحق حتى
تسقط باسقاطه [illegible] غير المستحق [illegible] من باب الاسقاط [illegible]
بل الدليل هو [illegible] ولو شهد على البيع او بارك المشتري كان قال بارك الله لك في صفقتك او اذن له في الابتياع

ادعى

او جعل له الدرك او توكل له في الابتياع او للبائع في البيع فقط الابطال اى ابطال الشفعة بذلك [illegible] من
ظهور امارة الرضا بالبيع وهو لا يجامع ثبوت الشفعة ومن كون البيع سببا لثبوتها شرعا فالاصل عدم البطلان
بمجرد ذلك ولم يعلم دليل على كون المذكور مبطلا [illegible] فالقول بالابطال [illegible] الاقالة فسخ للعقد السابق
بلا خلاف [illegible] المبيع عليها خلافا لبعض العامة [illegible]
بعض العامة [illegible] فلا خلاف في انها
فسخ [illegible] الشفعة [illegible] الشفيع [illegible] المشتري او
اشترطها [illegible] من توابع البيع [illegible]
المساوات في الثمن [illegible] من غير زيادة ونقصان بلا خلاف بيننا [illegible]
[illegible] والحكمية [illegible]
[illegible] العموم الدال على لزوم العقد [illegible]
[illegible] بل هو فسخ عقد ومقتضى ذلك [illegible] رفع العقد من اصله لكن الظاهر الاتفاق والاجماع
على كونها [illegible] الحاصل [illegible] والعقد [illegible] ان يقول كل منهما تقايلنا او تفاسخنا
او [illegible] البيع [illegible] عدم الفسخ [illegible] خالف العموم
بالقبض [illegible] احتمال الاكتفاء [illegible] الاكتفاء [illegible] القبض [illegible]
[illegible] من الصيغة مع ذكرها [illegible] الاكتفاء بالفارسية [illegible]
[illegible] العموم الدال على [illegible] في باب فضل التجارة [illegible] عن الصادق [illegible]
مسلم [illegible] عن الصادق [illegible]
[illegible] عن الصادق [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] البيع [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] الثمن [illegible]
[illegible] كتاب القرض وتوابعه [illegible]
وفيه مقاصد الاول [illegible] المسألة [illegible]
[illegible] في باب الديون [illegible]
المسألة [illegible] في باب الديون [illegible]
[illegible] عن الصادق [illegible]
[illegible] في الصحيح [illegible] عن الصادق [illegible]

[illegible] فلم يصل [illegible] قال صلوا على صاحبكم [illegible] فقال ابو عبد الله [illegible] ان رسول الله [illegible]
[illegible] على الحسن [illegible] وعليه دين
وقتل الحسين [illegible] وعليه دين [illegible] الحكم بالكراهة [illegible] مع الحاجة [illegible] في الباب المتقدم
لكن [illegible] اجماعا نصا وفتوى فانه افضل من الصدقة
[illegible] في الثواب [illegible] الصدقة [illegible] كتاب الصيام عن الصادق [illegible] الصدقة بعشرة
والقرض بثمانية عشر [illegible] الشيخ [illegible] افضل من الصدقة
[illegible] الثواب [illegible] الصدقة [illegible]
[illegible] القرض ثمانية عشر [illegible] الظاهر الاتفاق والاجماع على افادة القرض
الملك [illegible] الاجماع [illegible]
الايجاب والقبول [illegible]
[illegible] القرض [illegible] الملكية [illegible]
[illegible] من العقود الجائزة [illegible] الاجماع على [illegible] العقود [illegible]
كالوديعة والعارية [illegible] في اشتراط الايجاب والقبول بالنسبة الى تحقق الملك بالقبض او التصرف
[illegible] الايجاب [illegible] القبول [illegible]
[illegible] القبول [illegible]
[illegible] احكام القرض من حصول الملكية [illegible]
[illegible] احكام القرض [illegible] الملكية [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] في باب القرض الصحيح عن محمد بن قيس
عن ابي جعفر [illegible] من اقرض رجلا ورقا فلا يشترط الا مثلها [illegible]
[illegible] القرض [illegible] النفع [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
خلافا للمحكي عن الشيخ [illegible] والقاضي وابن حمزة [illegible]
اشتراط [illegible] في الصحيح [illegible] عن الصادق [illegible]
[illegible] الدراهم [illegible] فلا باس [illegible]
[illegible] الاطلاق [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] عن الصادق [illegible] الدراهم [illegible]
[illegible] في باب [illegible]
قال لا باس ما لم يشترط [illegible] الشرط [illegible]

[illegible]

بالقطع وللاجماع [illegible] شيئا وشرط عليه ان يرد خيرا مما اقرض كان حراما [illegible] القرض وصورة النزاع
تحت هذا العام [illegible] ومقتضى هذا الاجماع كالاجماع المحكي [illegible] والقرض مع شرط النفع [illegible]
[illegible] المقترض [illegible] كالبيع الفاسد للقاعدة [illegible]
خلافا للمحكي عن ابي حمزة [illegible] المقترض بالزيادة
عينا او صفة [illegible] في باب القرض في الصحيح عن
[illegible] الصادق [illegible] الدراهم [illegible]
[illegible] من الصادق [illegible]
[illegible] المستقرض والقارض [illegible]
[illegible] في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق [illegible] عن الرجل
من الرجل [illegible] منفعته [illegible]
[illegible] القرض [illegible]
[illegible] عن الصادق [illegible] القرض [illegible]
[illegible]
[illegible] الزيادة [illegible]
[illegible] المقترض ملكا [illegible]
[illegible]
عدم الاشتراط [illegible]
[illegible] الاوصاف [illegible] العموم
[illegible] القرض [illegible]
[illegible] بالعموم [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] القيمة [illegible]
[illegible] بلا خلاف [illegible] القيمة [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] المستقرض [illegible] الخلاف [illegible] القيمة
على المشهور [illegible] القيمة [illegible]
[illegible] اصحابنا [illegible]
المثل [illegible]
[illegible] بالوصف
[illegible] كالحيوان والثياب [illegible] القيمة [illegible]

القرض من المثل او البادل الذي ثم لم تمثل سنين وروي انه استقرض بكرا فامر برد مثله وهو قول اكثر الكتب فتعين
الدلالة واما ما لا ينضبط بالوصف كالجوهر والنفيس ونحوها فيجوز السلف فيه فيثبت قيمته اشهر في القولين نظرا الى
الاول فلعدم دليل يدل على ان لهم لو حيز ان عاميا ان لا دلالة لها الا انها حكاية حال كجزئي كذا فلا وجه للاستناد بحرمة
الاخبار سيما انها لا تنافي الى ندور الصغرى فالمشهور اقوى والمعتبر قيمته وقت التسليم والقبض كما عن
المشهور لانه وقت الملك والثبوت في الذمة لا على القول بعدم وقت القرض ولعله يجوز في ملك القرض على
القبض كما يشير به لمسألة الجامع المقاصد لذلك بانه وقت الثبوت في الذمة لا بقيمته يوم المطالبة والحكم
من بعضهم فوقت القرض بناء على اشتغال الذمة بالمثل وفيه ما سيأتي انشاء الله وفي ذلك ولا اعتبار بقيمته يوم المطالبة
هنا قولا واحدا على القول بضمانه بالمثل ويتعذر فيعتبر يوم المطالبة كما لا يخفى على الاول كما يجب على المقرض
دفع العين الى المقترض وان كانت موجودة فليس للمقرض الرجوع في العين وفاقا للمشهور المنصور بل قيل ربما
يستشعر من كثير من العبارات الاجماع عليه لانها ملك له والناس مسلطون على اموالهم للعموم ودعوى ان مقتضى
المقتضي للزوم العقد من جهة المقرض والمقترض خرج حكمه بعض الجهات بالدليل ولا دليل على خروج المقام في
التخيير بثبات الملك في القرض بالعقد والقبض وهو عقد لازم من جهة المقرض جائز من جهة المقترض على ان
للمقترض رد العين او المثل ولو طلب المقرض العين لم يجبر المقترض على ردها وقال الشيخ في قرض ضعيف ان
رد المقترض العين سليمة وجب على المقرض القبول وان تغير سعرها وان ردها ناقصة لم يجب سواء كان
النقص في عينها او صفتها وفي وجوب قبول العين على المقرض في غير المثل اشكال وفي لف قال الشيخ
في ما وقت يجوز للمقرض ان يرجع في عين القرض وقال ابن ادريس ليس له ذلك الا برضاء المقترض وهو
الاقوى لنا انه ملكه بالقرض والقبض فلا يتسلط المالك على اخذه منه لانتقال حقه الى المثل او القيمة
احتج الشيخ بانه كالهبة والجواب المنع من المساواة بين المسئلتين انتهى اقول قد ظهر بما ذكر ضعف كلام
الشيخ ولا يرد دعوى الاجماع على جواز العقد لاحتمال ان يكون المراد بالجواز عدم وجوب امهال المقترض
الى مدة لا لزوم الدين كيف كان المشهور حكموا بعدم تسلط المقرض الى الرجوع في العين فكيف يكون
منه ما يشمل المقام مع ان حجية الاجماع المحكي انما هي من باب حصول الظن وفي المقام لا يحصل ظنا
اصلا ثم لو رد المقترض العين فللمشهور لزوم القبول في المثلي وقد عرفت استظهار المقدس عدم
الخلاف فيه واما في القيمي ففيه اشكال ولعل الاجود لزوم القبول لما نقل عن الشيخ من دعوى الاجماع و
عليه هو الحجة مضافا الى الاطلاقات المرغبة في القرض والدين لا مع عدم التسليم عموم المفيد بحيث يشمل نحو
المقام ويعطي ان الاصل عدم لزوم دفع القيمة لا اطلاقات الامر برد القروض والديون مع صدق قاعدة
عرفا برد العين فان قلت المسلم من الدالة على الاشتغال الى القيمة ولزوم دفعها انما هو في صورة تعذر رد العين
واما مع بقائها فلا تتعين دفع القيمة بل له دفع العين او دفع القيمة واما دفع نفس المقرض رده بل ملكيته
وامثاله مشيا او نحو ذلك ولا يخفى ان المتيقن لو امتنا عن العمل [illegible] الاوان الاجود ملكه المقترض بالقبض وان لم يتصرف فيه

عليه المشهور

على المشهور المنصور بل عن السرائر وكره الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى الخبر في كتاب الزكاة في باب زكوة
مال الغائب في الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام رجل دفع الى رجل مالا قرضا على من زكوته على المقرض او على المقترض
قال لا بل زكوتها ان كانت موضوعة عنده حولا على المقترض قلت فليس على المقرض زكوتها قال لا يزكى المال من وجهين
في عام واحد وليس على الدافع شيء لانه ليس في يده شيء انما المال في يد الاخذ فمن كان المال في يده زكاه قلت افيزكي
مال غيره من ماله فقال انه ماله ما دام في يده وليس ذلك المال لاحد غيره ثم قال يا زرارة ارايت وضيعة ذلك
المال وربحه لمن هو وعلى من قلت للمقترض قال فله الفضل وعليه النقصان وله ان ينكح ويلبس منه ويأكل منه ولا
ينبغي له ان يزكيه بل يزكيه فانه عليه خلافا لما حكاه الصيمري عن الشيخ من توقف القرض لكن في ش ملك المقترض بالقبض على الاصح
هو قول الشيخ وقيل يملك بالتصرف بمعنى الكشف عن سبق الملك انتهى وظاهره كون القائل غير الشيخ وانه
موافق للمشهور وكيف كان فيرده ما تقدم مضافا الى الظاهر اتفاقا كما يظهر على خلافه مع ان الحكي عن ظاهر
الشهيد في بعض تحقيقاته ان المراد بالتصرف مطلقه يشمل القبض فيعود الخلاف لفظيا لكن يشعر بعض
العبارات ان المراد به المتلف للعين او الناقل للملك وعليه فيعود معنويا وان لم يظهر الشيخ قائله ومنها النزاع
العين بعد القبض وقبل التصرف على المختار وليس له ذلك وعلى [illegible] له ذلك ولا يلزم تاجيل القرض لكن
انما حيل لا ما يجب لا يجوز مطالبته قبل الاجل فاذا قال احلتك في هذا الدين مدة كذا يجوز مطالبته قبل
انها وتلك لانه هكذا لو اشترط في عقد التاجيل فيه الى مدة لم يلزم الشرط ويجوز مطالبته قبل انقضائه بلا خلاف
اجده الا من بعض متاخري المتاخرين حيث جنح الى اللزوم ولا ريب في شذوذه بل استظهر بعضهم الاجماع
على المختار مضافا الى الاجماع المحكي عن الجماعة على جواز هذا العقد المستلزم لجواز الشرط ونفي المشهور نعم
جواز الارتجاع في العين مما يوجب عدم جواز الاستناد الى هذا الاجماع لا نرى كلام المصنف في الباقي نعم
نبه لذلك بخصوص ذلك على لزوم الوفاء بالعقود والشروط ويدل ايضا صحيح ابن سعيد المروي في باب الدين
سالته عن رجل اقرض رجلا دراهم الى اجل مسمى ثم مات المستقرض ايحل مال القارض عند الموت بالاستحباب كما في التبع
حيث قال لو اجل الحال لم يتاجل وقيل رواية مهجورة تحمل على الاستحباب بل جليه لو شرط التاجيل في القرض لم يلزم
الا ان يشترط في عقد لازم كان باعه شيئا وشرط عليه تاجيل قرضه الى سنة مثلا فانه لازم كما هو للعموم الامر
بالوفاء بالعقود والشروط وعن بعض عدم لزوم الاجل على هذا التقدير ايضا بل يقلب العقد اللازم جائزا
الا المشروط عليه لو اخل بالشرط تسلط الاخر على فسخ العقد المشروط فيرد اللزوم احوط فعليه لا اجبار على
تفصيل تقدم في البيع ويجب نية الاداء مع غيبة المالك بل مطلقا المروي في كا في باب الرجل ياخذ الدين فيجهل
الا كان النظر الواقع في الاسلام ابو سويد كما في بعض النسخ وفي يب عن عبد الغفار الجازي عن الصادق عن رجل
مات وعليه دين قال ان كان اتى على يديه من غير فساد لم يؤاخذه الله اذا علم بنيته الا من كان لا يريد ان يؤدي عن
امانته فهو بمنزلة السارق وكذلك الزكوة ايضا وكذلك من استحل ان يذهب بمهور النساء وفي يب في باب الدين
في الصحيح عن ابن ابي عمير عن زرارة عن الباقر عن الرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه ولا على ولي له ولا يدري بأي ارض

موقال لا جناح عليه بعد ان يعلم الله منه ان نيته الاداء وروى في الباب المذكور عن الحسن بن علي ابن رباط عن
الصادق عليه السلام من كان عليه دين ينوي قضاه كان معه من الله حافظان يعينانه على الاداء عن امانته فان مرهونة
قصرت نيته عن الاداء قصر عنه من المعونة بقدر ما نقص من نيته والوصية به مع امارة الموت بلا خلاف
كما قاله الصيمري لصحيح هشام لا اتى انشاء الله وعزله مع امارة الموت قال في السرائر ومن وجب عليه دين
وغاب عنه صاحبه غيبة لم يقدر عليه معها وجب عليه ان ينوي قضاه فان حضرته الوفاة سلمه الى من يثق
بديانته وجعله وصيه في تسليمه الى صاحبه فان مات من له الدين سلمه الى ورثته فان لم يعلم له وارثا اجتهد
في طلبه فان لم يجد سلمه الى الحاكم الى ان قال وقال شيخنا في نهايته في صدر السؤال ومن وجب عليه دين وغاب
عنه صاحبه غيبة لم يقدر عليه معها وجب عليه ان ينوي قضاه ويعزله ما له من ملكه وهذا غير واجب
اعني عزل المال بغير خلاف بين المسلمين فضلا من طائفتنا وفي لف بعد نقل كلام النهاية رد ابن ادريس
العزل غير واجب باجماع المسلمين وليس عندي بعيدا من الصواب حمل كلام الشيخ على من حضرته الوفاة احمل
العزل على استيفاء ما يساوي الدين بمعنى انه يجوز له التصرف في جميع امواله بالصدقة وغيرها الا ما يساوي
الدين فانه يجب ابقاؤه للايفاء وفي لك واما العزل عند الوفاة فظاهر كلامهم عدم وجوبه على ما يظهر من المختلف
انه لا خلاف فيه ولا يمكن القول بعدم الوجوب لاصالة البراءة مع عدم النص انتهى اقول الظاهر عدم الخلاف
في وجوب العزل عند الموت في نسبة الى العلامة الحلي بلغة داخرة كما عرفت من عبارته واما قبل ظهور امارة
الموت فالظاهر عدم وجوب العزل لدعوى الاجماع في السرائر المتقدمة بالسيرة فلا اشكال فيه ولا وجه له مع احتمال حمل
كلام من يدعي من حضرته الوفاة وحيث عزل في موضع الجواز او الوجوب فلا ريب في عدم انتقال الضمان عنه لا اصل
بعد الالتفات الى جواز كونه فائدة التعيين التاكيد في الاداء وامن الورثة الى عدم وصوله الى ربه من لم
العين او كيله ولو تلف تلف من مال المديون ولو من غير تفريط ولو مات المالك لكان اي صاحب الدين سلمه
الى الدين الى وارثه مع صبره وترتيب حقهم او من يستقول عليه فان جهل الوارث وكيلهم ولو جهله اي المالك تصدق به
الى بدلك الدين عنه مع الياس من الوصول الى المالك لا مطلقا فانه مع عدم الياس يجتهد في طلبه ولا ينقل الى
السؤال عنه في الاماكن التي يمكن كونه او خبره بها وبيتغى ذلك على وجه لو كان لظهر بلا خلاف اجده للمروي
في يب في باب الدين الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام في رجل كان له على رجل حق فقعد ولا يدري
احي هو ام ميت ولا يعرف له وارث ولا نسب ولا بلد قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فاتصدق به قال اطلبه
والمروي فيه كما في المواريث في باب ميراث المفقود الصحيح عن هشام ابن سالم سال خطاب الاعور
ابا ابراهيم وانا جالس فقال انه كان عند ابي اجير يعمل عنده بالاجر ففقدناه وبقي له من اجره شيء ولا
يعرف له وارث قال فاطلبوه قال قد طلبناه فلم نجده قال فقال مساكين وحرك يديه قال فاعاد عليه قال اطلب
واجهد فان قدرت عليه والا فهو كسبيل مالك حتى يجيء له طالب فان حدث بك حدث فاوص به ان
جاء له طالب ان يدفع اليه واما مع الياس عنه عادة فيتصدق به عنه في المشهور كما في المروي في يب في باب

ميراث

مرهونة

فيتصدق
ميراث المفقود سيد نقل خبر معوية المتقدم بالغاظ وقد روى في علل احل من ان لم تجد له وارثا وعرف الله منك الجهد
فتصدق بها او في كا في الباب المتقدم من نضر بن حبيب صاحب الخان كتبت الى عبد صالح عليه السلام لقد وقعت عندي مائة
درهم واربعة دراهم وانا صاحب فندق ومات صاحبها ولم اعرف له ورثة فرايك في اعلامي حالها وما اصنع بها
فقد ضقت بها ذرعا فكتب اعمل فيها واخرجها صدقة قليلا قليلا حتى تخرج وقد تقدم في اوائل البيع في مؤنة الطعام خبر علي
ابن ابي حمزة المتضمن لقول الصادق عليه السلام لبعض كتاب بني امية فاخرج من جميع ما كسبت في ديوانهم فمن عرفت منهم
رددت عليه ماله ومن لم تعرف تصدقت به الى اخره مما مر والعموم في بعضها مع المحسنين من سبيل خلافا للمحكي
من الحلبية ومنهم الحلي كما عرفت فيدفع الى الحاكم لا نه ولي الغائب والمدروس وضعفه فيتخير بين الصدقة والدفع
الى الحاكم مالقائه في يده جمعا بين الدال على الصدقة والدال على الدفع الى الحاكم وصحيح معوية وهشام والمروي
في يب في باب ميراث من لا وارث له من الهيثم ابي روح صاحب الخان قال كتبت الى عبد صالح اني اتقبل
الفنادق فينزل عندي الرجل فيموت فجاة لا اعرفه ولا اعرف بلاده ولا ورثته فيبقى المال عندي كيف اصنع به
ولمن ذلك المال فكتب اتركه على حاله ولا خبر معه في الصدق عنه لما مر له معه لا منافاة لانه محل الاخبار المثال
على صورة عدم الياس من المالك وان كان الاحوط التصدق باذن الحاكم نعم لو ظهر المالك تبعه ولم يقبله فالاظهر
الضمان له كما مر في اوائل البيع فحرج قول المتن في جوائز الظلمة فان نفذ تصدق بها عنه هنا كله اذا لم يعلم عدم
الوارث اما الاكان للامام لانه وارث من لا وارث له كما ياتي انشاء الله في مقامه ويجوز اخذ ثمن ما باع الذمي
من خمر وشبهه بلا خلاف كما ادعاه بعضهم بل من بعضهم عليه الاجماع للمروي في كا في قبيل باب الرهن في باب
العينة في الموثق عن منصور عن الصادق عليه السلام لي على رجل ذمي دراهم فيبيع الخمر والخنزير وانا حاضر فيحل لي اخذها
فقال انما لك عليه دراهم فقضاك دراهمك ولا يصح حسنة صالح الحذاء ان اقال احدهما للاخر ان مالي ذمته
فلان لك وما في ذمته فلان لي ودعى الاخر فلو تقاسما كذلك فما حصل فبينهما وما هلك فمنهما على المشهور المنصور
بل عن الشيخ وابن زهرة الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى المستفيضة منها المروي في يب في باب الصلح في الصحيح
عن سليمان ابن خالد عن الصادق عليه السلام عن رجلين كان لهما مال منه بايديهما ومنه متفرق عنهما فاقتسما بالسوية
ما كان في ايديهما وما كان غائبا عنهما فهلك نصيب احدهما مما كان غائبا واستوفى الاخر ايرد على صاحبه قال نعم
ما يذهب بماله وفي يب في باب الشركة عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام في رجلين بينهما مال منه دين
ومنه عين فاقتسما العين والدين فتوى الذي كان لاحدهما من الدين او بعضه وخرج الذي للاخر ايرد على صاحبه
قال نعم ما يذهب بماله والاستصحاب وعدم دليل على الخروج ومقتضاه كظواهر الاخبار انه لو بيع المتاع المشترك
بثمن معين في الذمة واستوفى احد الشركاء حصته شاركه الاخر فيه فقول الحلي بجواز تمكن كل من الشركاء حصته
من دون مشاركة للاخر فيه ما لا يصغى اليه في مقابلة ذلك وما ذكر له من الوجوه اجتهادات في مقابلة
النصوص قيل وقد عرفت انه لا تقسمة ما في الذمم بان يحيل كل منهما صاحبه بحصته التي في ذمة الغرماء صاحبه
الاخر بنا وعلى صحة نحو الحوالة من البرئ او القرض سبق دين عليه قول وبناء غير المروي في يب في الباب المتقدم في الموثق

القنقل [illegible]

ذنبه

عن محمد بن مسلم عن احدهما عليه السلام في رجلين بينهما مال بعضه غائب وبعضه بايديهما فاقتسما الذي بايديهما واحتال كل واحد منهما بحصته من الغائب فقبض احدهما ولم يقبض الآخر فقال ما اقتضى احدهما فهو بينهما ما يذهب بماله وعدم الجبر ومعونة المرجان في الكتاب ولو اصطلحا على ما في الذمم بعضا ببعض جاز دون القسمة لغير واحد لعموم الدال على الصلح من غير معارضة ولو باع الدين باقل منه وجب على المديون دفع ما عليه كملا الى المشتري على رأي المشهور المقصود لانه بيع صدر من اهله في محله فيلحقه حكم العموم فلو باع مائة من من الحنطة الثابتة في ذمته وبذل قيمتها عشرين درهما مثلا من عمرو بعشرين درهم فيجب على زيد المديون دفع تلك المائة جميعا الى عمرو لا دفع خمسين منا عليه لكونه اعطى عشرين درهما وهو قيمة خمسين منا في السوق خلافا للشيخ في النهاية والقاضي فلا يلزمه الا ان يدفع الى المشتري اكثر ما دفع المشتري الى البائع للرواية في باب الديون عن ابي حمزة عن ابي جعفر عليه السلام انه سئل عن رجل كان له على رجل دين فجاءه رجل فاشتراه منه بعرض ثم انطلق الى الذي عليه الدين فقال له اعطني ما لفلان عليك فاني قد اشتريته منه فكيف يكون القضاء في ذلك فقال ابو جعفر عليه السلام يرد عليه الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشتراه به الرجل الذي عليه الدين وفي الباب عن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام رجل اشترى دينا على رجل ثم ذهب الى صاحب الدين فقال له ادفع الي ما لفلان عليك فقد اشتريته منه فقال يدفع اليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين وبرئ الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه وفيه انهما لا ... لضعفهما من وجوه واما ... المسألة انما يتجه اذا كان الدين من غير الامتعة مثلا كان له ... في ذمة المديون ما يساوي قيمته عشرين دينارا من اجنبي بدينار او عشرة ... ... وقيمته عشرة دراهم بدرهم او باع دينارا في ذمته ... من الحنطة ... دينار مثلا وهكذا واما لو كان ربويا وبيع باقل منه من الربويات فلا ريب في عدم جوازه لمكان الربا وكذا اذا كان من احد النقدين وبيع باقل منه اذا كان الثمن منهما لفقد شرط الصحة وهو قبض المجلس ولا يجوز بيع الدين بدين آخر وان اختلفا جنسا او ... الذي في ذمته بدين آخر في ذمته او في ذمة ثالث او ... دينا في ذمة عمرو لاحدهما بدين في ذمة عمرو آخر لا ... قولا واحدا كما عن المهذب وغيره ويدل عليه بعد النبوي العامي الناهي عن بيع الكالي بالكالي ما رواه في باب الديون عن طلحة بن زيد عن الصادق عليه السلام قال قال النبي صلى الله عليه وآله لا يباع الدين بالدين وعن نهاية ابن الاثير انه نهى عن الكالي بالكالي اي النسيئة بالنسيئة ... الرواية لا يهمز الكالي تخفيفا وعن القاموس الدين ما له اجل وما لا اجل له فقرض والكالي والكلا بالضم النسيئة ويجوز بيعه اي الدين بعد حلوله على المديون اجماعا كما ... على الاشهر الاظهر بالعمومات خلافا للحكي عن ... فمنعه مدعيا الاجماع عليه ... ... الى ... وفي جوازه بعد قبل الحلول ... العموم ... بالسلم ... ثم ... ويجوز بيعه الدين بما هو حاضر مشخص بلا خلاف ... مطلقا ... حالا سواء كان حالا ام مؤجلا ام لم يكن فيه اجل ... بيع ... قبل البيع ... الاول ... العموم ... من بيع الدين بالدين ... الدال على ... ...

فالمقام

في المقام وما قيل باختصاص اسم الدين بالمؤجل في كلام الاصحاب وجماعة من اهل اللغة في المقام من ... الاجل ... ليس كذلك ... ان يكون المراد من ... الاجل فيه اعتبار وجوب ثبوته بحيث ان الدين ما ... اول ... ولا ... عنده في ... الحال ولذا ان الاصحاب يطلقون على الدين بعد حلول الاجل لفظ الدين حقيقة وهو المتداول عرفا بحيث لا يصح السلب عنه فيه اصلا فالمنع ... لا يجوز بيع الدين المؤجل بان باع الدين بمثله مؤجلا الى شهر مثلا وفاقا للحكي عن كثير منهم ... لاطلاق النهي عن بيع الدين بالدين والكالي بالكالي خلافا للجماعة فيجوز للعموم ... ان الدين الممنوع من بيعه بمثله ما كان عوضا ما لكونه دينا ... تعلق الباء به والمضمون عند العقد ليس بدين وانما يصير دينا بعد تحقق بيع الدين بمثله ... ان كان الاول احوط ومن عليه حق وله مثله على صاحبه ... من غير احتياج الى تراضيهما بل يكفي رضاء الواحد لان الحقين متساويان من غير ... الا بمقدار الاحتساب ... ولا ... المديون ... بل يجب عليه القبول هذا اذا كان ذميا وان كان عينا ... والكلام فيه كالمسألة الآتية وان كان الحق الذي عليه ... الى التراضي من كل منهما الاصل ... ان يكفي في اللزوم ... ام لا ... من احدى ... الشافعية ... لعل اوجههما الاخير ... ثم ندم ... الرجوع سيما اذا كان عينا للاستصحاب ... نعم لو نقله الى آخر ... بالعقود ... فيصح بحيث يشمل المقام ولو دفع المديون الى الدين عرضا او غيرها للقضاء عن الدين من غير ... وقيمتها احتسب بقيمتها يوم القبض ... سلفا كان الدين ام لا ... كما عن الجماعة ... منها ما في باب الديون من الصحيح عن الصفار كتبت اليه في رجل كان له على رجل مال فلما حل عليه المال اعطاه بها طعاما او قطنا او زعفرانا ولم يقاطعه على السعر فلما كان بعد شهرين او ثلثة ارتفع الطعام والزعفران والقطن او نقص باي السعرين يحسب له لصاحب الدين بسعر يومه الذي اعطاه وحل ماله عليه او السعر الثاني بعد شهرين او ثلثة يوم حاسبه فوقع عليه السلام ليس له الا على حسب سعر وقت ما دفع اليه الطعام ان شاء الله ويحل الديون المؤجلة بموت المديون لاخبار ... عن ابي سعيد والسكوني وابي بصير ... في باب الديون ... كما عن المشهور ... للاستصحاب خلافا للحكي عن الجماعة ... المديون ... الباب المتقدم وفيه انه ضعيف السند مع عدم الجابر فلا يصح الاستناد اليه والدين في حكم مال المقتول ... منها ... كانت ... ما استظهر جميع ... في باب المتقدم عبد الحميد بن سعيد عن الرضا عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا فاخذ اهله الدية ... عليهم ان يقضوا عنه الدين ... قلت وهو لم يترك شيئا قال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا عنه الدين وانما اذن ... للعبد ... لزم المولى اداؤه وان اعتق على رأي المشهور ... للاستصحاب ... في باب الديون في الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام الرجل ياذن لمملوكه في التجارة فيصير عليه دين قال ان كان اذن ...

ولو لم يكن لنطاعة الاجود للاطلاق ... الاشارة ... مع العجز عن النطق للاطلاق بل مقتضاه الاكتفاء على الرضا مطلقا ولو مع القدرة على النطق فما ... الجماعة ... من اعتبار القول صريحا وقيل عليه بعقد ... احتياطا ... ولا يفتقر الرهن الى القبض على رأي جماعة للعموم خلافا للاكثر فيفتقر منهم المحكي عن ... والمقنعة والنهاية والتبيان والقاضي والحلبي والديلمي والطبرسي وابن زهرة وشيخنا المحقق والشهيد الاول وغيرهم ... الطبرسي وابي زهرة عليه الاجماع ... العينية ... القبض ... من جهة الراهن دون المرتهن ... اصحابنا ... لا يلزم ... بالعقد ... عقد ... المذهب الذي عليه الاجماع وانما ... المخالف من اصحابنا ... لم ... الاجماع ... ليستدل في المسألة بالاجماع وان كان فيها خلاف من بعض اصحابنا ... فلا يمنع ... ظاهر ... بالاجماعات ... الا مفهوم ... في باب الرهون في الموثق عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام لا رهن الا مقبوضا ... العياشي في تفسيره عن الباقر عليه السلام لا رهن الا مقبوض ... وفي كونه شرطا للصحة او اللزوم قولان اظهرهما الاول بل نفى الطبرسي عليه الاجماع وهو الحجة ... والموثق اذ المتبادر منها ... الصحة ... عن الراغب في المفردات الرهن ... وثيقة للدين ... ابن ... المقاييس ... اصل يدل على ثبات شيء ... بحق او غيره ... الرهن ما يوضع عندك لينوب مناب ما اخذ منك وما يظهر من تتبع الاستناد وعليه فلا ... الى ما تقدم على العينية ثم محل الخلاف انما هو اول مرة لا استدامة فلو ... الراهن ... صح الرهن ولزم بلا خلاف كما صرح بعضهم بل عن الجماعة عليه الاجماع وعليه يدل الاستصحاب ... ولا ... كما ادعاه غير واحد فليس للرهن فسخه ويجوز للمرتهن ويشترط في الرهن كونه عينا مملوكا يمكن قبضه ... بيعه ... فلا ... رهن الدين لما عرفت من اشتراط القبض فيه والدين امر كلي لا يمكن قبضه وما يقبض ... المديون ليس نفسه ... القول ... بالاكتفاء في القبض ... مرهون ... المتبادر ... الشرط ... قبض الرهن نفسه ... كونه عينا ... ما اختاره من عدم اشتراط القبض فيه ... عدم اشتراط القبض ... جواز رهن الدين ... الا ان يتكلف ... طلاب ... لزوم الوثوق على ظاهر ... وعدم الاكتفاء في الخروج عنها ... الاطلاقات ... المنصرفة الى المفروض لعدم تبادره منها ... لزوم الوفاء بالعقود ... من اطلاقات النصوص في الرهون ... التعليل الشرعية ... الرهن ... الى ... القوى ... بالعلم بان ...

... انه ... على المولى ... المولى ... الاستقصال ... العتق والبيع ... خلافا للحكي عن جماعة ... استدانة العبد ... بمنفعته اللازمة على مولاه بل كانت لغيرها من مصالح ... ويدخل عليه ... الخبرين في الباب ... انها لا ... في مقابلة ما مر من وجوه او ... الصحيح ... الكوفي في ... ... الاخر ... عنهم للموثق ... المتقدم ... الضعيف السند ... العبد ... التجارة دون الاستدانة ... العبد بلا خلاف ... ويتبع الدين به اذا اعتق كما عن المشهور بل ... الاجماع ... النهاية ... بعدم الاذن في الاستدانة ... ابي حمزة ... التجارة والثاني ان كان ... لعل ... الدال على المشهور ... ابي بصير المتقدم ... العتق ... الاذن في الاستدانة لكان على المولى ... ولم ياذن فيها ... التجارة ... ولكن ... الدين في ذمة العبد يتبع به بعد العتق لان الاصل عدم ثبوت شيء على المولى ... في كسب عبده ... العبد في حال الرق كما عن بعضهم ... العبد ... المأذون من مولاه من بيع الامتعة المخصوصة وشرائها بالنقد او النسيئة ... المخصوصة ... الاطلاق ... الابتياع بالنقد للتبادر ولو اذن المولى في النسيئة كان الثمن على المولى لانه بمنزلة الاستدانة باذنه ولو اخذ المولى ما اقترضه مملوكه بغير اذنه تخير المالك في الرجوع الى المولى والاتباع ... المال ... التخيير ... الفاسد ... الغاصبة

المقصد الثاني في الرهن

وفيه مطالب الاول عقد الرهن وظاهر الاصحاب من غير خلاف ... ان عقده لا بد فيه من الايجاب وهو كرهنتك او هو وثيقة عندك ... ارهنتك ... هذا رهن عندك او على مالك او وثيقة على مالك ... عليك مالك ... الرهن ... الرهن بكل لفظ ... المستقبل او الامر ... ذكر بعضهم ... من طرف المرتهن الذي هو ... القبول ... الجواز ... عليه لعموم اوفوا بالعقود خرج ما خرج بدليل ولا دليل على التخصيص في المقام ... اشتراط العربية ضعيف جدا ... في البيع ... واستشكل جامع المقاصد ... البيع ... الاجماع ... ويقبل الكناية ... اوفوا بالعقود نظرا الى المعنى اللغوي مع عدم ثبوت الحقيقة الشرعية في لفظ العقد ... القبول ... الدالة على ... الايجاب

والاطلاق

لا يصح الا فيما يمكن قبضه وان لم يشترط ابتداء فمفهوم العقد الذي يجب الوفاء به وهو الصحيح الشرعي الذي يكون
المرهون فيه بحيث مما يمكن قبضه لا غير كما سيأتي في نظائره من عدم لزوم الوفاء فيما لا يمكن قبضه وبيعه كالحر
وشبهه انتهى فتحصل ان المنفعة اتفاق كما في ذلك وعن غيره لكن من صريح لك وقوع الخلاف فيه وسيأتي
الكلام فيه في المدبر وكيف كان فلا ريب في عدم انعقاد رهنها اما على المنفعة فلعدم صحة قيامها الا باتلافها
وكذا على المذهب لتنافيها الى انها كلما حصل شيء منها عدم ما قبله والمطلوب من الرهن الترصد للاستيفاء
الدين استوفي من الرهن ورد بان استيفاء الدين من عين الرهن ليس بشرط بل منه او بدله ولو ببيعه قبل
الاستيفاء كالو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبله والمنفعة يمكن فيها [illegible] ذلك بان يؤجر العين ويجعل
الاجرة رهنا وقريب منها القول في القبض لامكان تسليم العين ليستوفي منها المنفعة ويكون عوضها رهنا
واجيب بانه خروج عن المتنازع اذ الكلام في جواز رهن الاجرة انما الكلام في المنفعة نفسها ولا [illegible]
تملكه فلا يصح رهن الحر اجماعا ولا الخمر مطلقا ولا وضع المسلم الخمر على يد ذمي بلا خلاف اجده الا ما حكي عن
من تجويزه رهن الذمي الخمر للمسلم اذا وضعها عند ذمي محتجا بان الحق في وفاء الدين للذمي فيصح كما لو باعها
واوفاه ثمنها والفرق واضح لان يد الذمي [illegible] فيه يد المستودع وفائدة الرهن تسليط المرتهن على
المرهون بالبيع ونحوه ما يتم به الاستيفاء وهو هنا ممتنع والامر في [illegible] ليس كذلك لعدم تسلطه هناك
عليها بما يوجب الاستيفاء [illegible] المنع من رهن العبد المسلم عند كافر ولو وضع عند مسلم
فان رهنه عنده نوع تسليط له عليه ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وذهب المحقق وغيره الى
الجواز فيه بعد الوضع في يد المسلم واختاره الماتن كما يأتي منها التحقيق السبيل بذلك لانه ما لم يكن تحت
يده لم يستحق الاستيفاء من قيمته الا ببيع المالك او من يأمره بذلك ومع التعذر يرفع امره الى الحاكم ليبيع
فيه ومثل هذا لا يعد سبيلا لان مثله متحقق وان لم يكن هناك رهن وفيه نظر ومثل الطير في الهواء لعدم
القبض وعدم امكان الاستيفاء فالبائع ابن [illegible] بالرهن وامكان الاستيفاء نادرا غير معتد به نعم
لو اعتيد عوده فلا يبعد الجواز مع الانقباض على المختار ومعه على المرتهن فلا الوقف لعدم امكان استيفاء
الدين منه نعم لو قيل بجواز بيعه على بعض الوجوه ولم يشترط وجوب [illegible] القول بالجواز **تنبيه**
لو رهن ما يتسرع اليه الفساد قبل الاجل فان امكن استصلاحه بتجفيف [illegible]
كان له بيعه ووجب الاصلاح على الراهن لان ذلك من مؤنة حفظه وتبقيته كنفقة الحيوان وان لم يكن كالذي
الذي لا يجفف والبقول وخوصها ان شرط في الرهن بيعه عند الاشراف على الفساد وجعل ثمنه رهنا صح ولزم
الوفاء بالشرط وان شرط الا يباع بحال قبل حلول الاجل فهو فاسد لمنافاته لمقصود الرهن والبناء
الرهن المامرى البيع من فساده بنا الشرط وان اطلق ولم يشترط البيع ولا عدمه ففي الجواز وعدمه قولان لا
اظهرهما الجواز وفاقا للتذكرة قال ويجبر على بيعه لان العرف يقتضي ذلك لان المالك للشيء لا يعرضه للتلف بالهلاك
بل يبيعه فيحمل مطلق العقد عليه كما من الاستصلاح اولى ولانه في تركه تسبيبا اضرارا بالمالك والمرتهن معا فوجب بيعه

احسانا اليها لاستناده على مسلحة او وجب البيع حينئذ من الحسين فعلى المرتهن في البيع الاذن من المالك ومع التعذر
من الحاكم ومع تعذره ايضا فالبيع بنفسه ورهن المدبر ابطال للتدبير كما عن الاكثر لانه جعله في معرض البيع والبيع
ينافي التدبير فكان الحاكم فيفيح للاستصحاب مع عدم تسليم المنافاة فالتدبير باق فكيف يستقر او بأخذ
في الدين فيبطل ولعله الاوجه ولو صح برهن منفعته مع بقاء التدبير يصح لبعضهم بالصحة لما روي من جواز بيع
منفعته فيصح رهنه لان ما جاز بيعه جاز رهنه ولا اقوى عدم الجواز وان قلنا بالجواز في البيع لعدم ثبوت الكلية
لانه يجوز بيع السلف وهو بيع في الذمة مع عدم جواز رهنه فلا وجه لرفع اليد عما منع من رهن المنفعة ومضى
رهن ملكه لو ضمه الى ملك غيره لتحقق الشرائط فيه ووقف الامر على الاجازة بناء على صحة الفضولي كما صرح
الفضولي ويصح رهن العبد المسلم والمصحف عند الذمي اذا وضعا على يد مسلم لانه عن قرب مع ما فيه
ولكن المنع بالنسبة الى المصحف مالم اجد عليه دليلا يعتد به وصرح بذلك بعض الاعلام لانه لا يقتضي الذي
الى المنع في المقام لما تقدم في البيع ويصح رهن العبد المرتد وان كان ارتداده عن فطرة للعموم خلافا للمحكي
عن الشيخ فقال من شرط الرهن ان يكون الرهن مثبتا للكذا باه غير خارج بارتداد او استحقاق لرقبته بجناية
عن ملكه وخالف الوجه التفصيل وهو ان الارتداد ان كان عن فطرة لم يصح رهنه وان كان عن غير فطرة او
جارية صح اما الاول فلانه واجب القتل لا يحل ابقاؤه فلا يجوز رهنه قطعا ولحكمين واما الثاني فلانه لم يخرج
عن الملك بالارتداد فيصح كغيره ووجوب قتله ليس مطلقا بل بشرط عدم الرجوع فجاز رهنه لو جوبا المنتفى
انتفاء المانع الثاني والاجود الصحة مطلقا للعموم مع بقاء المالية وكونه في معرض التلف غير مانع كالمرهون مع انه
امر كما تقدم عليه المريض ويصح رهن العبد الجاني سواء كانت جنايته عمدا او خطأ اذ لا مانع منه الا توهم التلف
في العمد واستغراق الجناية عليه في الخطأ وهو في معرض التلف فينتفي التوثيق الذي هو غاية الرهن وفيه
انه غير مانع لبقاء ماليته ما لم يتحقق احدهما فان تحقق بطل الرهن فما عن الشيخ من المنع ضعيف وانما يصح الرهن
على دين ثابت في الذمة اي مستحق فيها وان لم يكن مستقرا كالقرض وثمن البيع ولو كان ذمته المبيع فلا يصح
الرهن على العين الا كانت امانة بالاتفاق نقله الك وجامع المقاصد كالتذكرة وصرح بها او الاعيان المضمونة
كالمغصوب والمستعار المضمون والماخوذ بالسوم وكل امانة فرط فيها وبقيت بعينها ففي الصحة وعدمها قولان
اظهرها الصحة للعموم اوفوا بالعقود المعتضد بعموم صحوايات الفرق بين [illegible] في باب في اوائل
باب بيع المضمون في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عن السلم في الحيوان في الطعام ويؤخذ الرهن فقال
استوثق من مالك ما استطعت ونحوه الاخبار في الموثق عن سماعة قال سألته عن الرهن يرهنه الرجل في سلعة
اسلم في طعام او متاع او في حيوان فقال لا باس بان تستوثق من مالك وفي باب المضمون في الصحيح عن يعقوب
ابن شعيب قال سألته عن رجل يكون له على الرجل تمر او حنطة او شعير او دراهم فيأخذ منه شيئا من ذلك حتى يرتهنها
حتى يستوفي الذي له قال ليستوثق من ماله وفاقا للجماعة ومنهم الشهيدان وجامع المقاصد وقيل
بالمنع كما عن الاكثر ولا وجه له بعد ما عرفته واما منع ولاية على المختار باختصاصها بحكم الاجماع بالعقود المتلقاة

في زمان الشرع وفي كونه محلا للبحث منها نوع شك وخصوصا بناء من الشك في تداول مثله فيه وان حصل القطع
بتداوله فيقبل الرهن فيه لكن كون المقام من افراده محل غموض وتسميته رهنا حقيقة في اللغة والعرف غير
معلوم فلا بد حينئذ من الرجوع الى حكم الاصل وهو فساد الرهن فيها اما اولا فلعدم الشك في صدق الرهن حقيقة
واما ثانيا فلانه عقد حقيقة في العرف العام ولم يعلم نقله في الشرع واللغة والاصل ان يكون كذا فيهما ايضا لا
عدم نقله والحادث ثم في اشتراط ثبوت الدين قبل الرهن اولا كفاء بالمقارنة كان يقول بعتك هذا الشيء
بالف او اقرضتك هذا الشيء الى ويقول المشتري اشتريت بالف ورهنتك هذا الشيء قولان اظهرهما
للعموم وفاقا للتذكرة كما عن [illegible] ثم لو تحكم الرضا [illegible] على الرهن المبيع وثمنه الموجود في الخارج لاحتمال خروجهما
معيبين او ناقصين عما وقع العقد عليه او مستحقين للغير كما احتمله جماعة اولا كما عن بعض ووجهها اظهرها الاول
من غير دليل على التخصيص يعتد به ويعضده الرواية كما في اخبار شراء الرقيق من الحلبية وعلت على الحلبية
ثم فقال الى ياسا باس اي شيء ضالح فقلت الرقيق فقال او سبك توصيته فاخفيها الا اشتريت شيئا كلا عبا او
من العبيد وعن الحوهري استوثقت منه اخذت منه الوثيقة فلا يصح الرهن على مال لم يثبت مثل ان يرهنه
بما يستقرضه منه او بمال يشتريه منه بعد عند حلول انا اجمع لانه وثيقة على حق فلا يجوز قبل ثبوته وان وجد
سببه كالدية قبل استقرار الجناية اي قبل انتهائها الى الحد الذي يوجب الدية وان علم انها تاتي على النفس
لعدم ثبوت ذلك في الرهن وما حصل بالجناية في معرض الزوال بالانتقال الى غيره بل صرف الحقيقة ليس
شاب صح لان الشارع لم يثبت له الدية فيستقر وربما قيل بجوازه على الجناية التي فيها استقر موجبها او
لم تستقر كقطع ما يوجب الدية فان غايته الموت ولا يوجب اكثر منها بخلاف ما دون ذلك وهو جيد للعموم ثم
الجناية لو استقرت فلو كانت حالة او لا [illegible] ما الرهن عليها اجماعا او مؤجلة للعموم مع ثبوت الحق
وان كانت مؤجلة على العاقلة كالخطأ لم يصح الرهن الان بحلول لان المستحق عليه هنا غير مضبوط بناء على
من وجد منها عند الحلول جامعا للشرائط بخلاف الدين المؤجل ومنها الدية مع عجز العاقلة لا استقرار الحق
على المستحق عليه لعيبه ولا الرهن على الدية قبل استقرار الجناية الرهن على مال الجعالة قبل الرد وقوي جوازه
بعد الشروع في العمل وقيل ان ما هو غير ضعيف لا انه بعد تمام العمل فيصح اجماعا كما ذكر ويصح الرهن على مال
الكتابة بلا خلاف في المطلقة كما ادعاه في ذلك وعلى الاقوى في المشروطة ولو قلنا بجوازها من قبل العبد
كالثمن في مدة الخيار عملا بالعموم فما عن جماعة من المنع التفاتا الى جوازها من قبل العبد فيجوز له تعجيز نفسه
فلا يصح الرهن على ما لا شغاء فائدة الرهن وهي التوثيق اذ للعبد اسقاط المال متى شاء ضعيف لان فسخ
الكتابة المشروطة للعجز يبطل الرهن ويصير الرهن ملكا للمولى كبقية اموال العبد ولا يصح فسخ الرهن على ما
اي حق لا يمكن استيفاؤه اي الحق منه كالاجارة المتعلقة بعين المؤجر كخدمته او المتعلقة بدابته المخصوصة
او الدار المخصوصة بلا خلاف اجده لان الغرض من الرهن استيفاء الدين منه مع تعذر الوفاء ولا معه
في المقام لا يمكن استيفاء تلك المنفعة الخاصة الا من العين المخصوصة مع تعذر الوفاء لا استيفاء

منها الموت او ضرب او غيرها بطلت الاجارة لان التكليف فرع الاستطاعة بخلاف ما اذا كانت الاجارة
متعلقة بالذمة كما لو استأجره على تحصيل خياطة ثوب بنفسه او بغيره فان الواجب تحصيل المنفعة على
اي وجه اتفق ورهن اي عين كان فيصح الرهن عليها كما اشار اليه الماتن بقوله ويصح في العمل المطلق لامكان
استيفائها منه ويجوز ان يجعل الرهن على دين لشخص رهنا على دين آخر له لذلك الشخص او لغيره
ولا يشترط الفسخ والتجديد بل يكفي العقد الجديد وكذا لو رهن على مال واحد رهنا آخر وان كان
الاولى رهنا على الدين للعموم من غير مانع ويشترط في المتعاقدين الراهن والمرتهن جواز التصرف
برفع الحجر عنهما في التصرفات المالية ولولا الطفل الحجر لا يرهن مال الطفل وقبوله لدين الطفل الا مع المصلحة
للعموم بعد المتقاربات الى قوله ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن ودون اسلافه اي
الشراء ارسلا وكذا الجميع لانه لا يحفظ ولا يكون [illegible] صيرفا
ماله الا مع الغبطة في الاسلاف لا اقراض والحاجة فيهما او الغبطة في الاسلاف والحاجة في
الاقراض انها تتحقق المصلحة فيما جعله الرهن لوجوب مراعاة المصلحة للاية ولو تعذر الرهن
من المقرر لتوقف اصلاح ماله الواجب عليه وبالجملة يكفي انتظار الاية ثم ليعمل بما يقتضيه
نعم لو اقترض الولي لنفسه فالاجود كفاية عدم الاضرار بالطفل وان لم تكن المصلحة موجودة وربما
شرط بعضهم في جواز اقتراض الولي الرهن عليه وربما قيل باعتبار الاشهاد ايضا حفظا للحق عن
التلف وفي النصوص مع ورودها في مقام البيان ولحاجته لا نعلمها ولكن لا ريب انها احوط
وفي كتاب التجارة في مال اليتيم في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق في رجل ولي مال اليتيم
استقرض منه فقال ان ابن الحسين يستقرض من مال يتيم كان في حجره فلا باس به نعم
يشترط الملاءة في غير الاب والجد كما تقدم في اوائل الزكاة فراجع ويجوز للمرتهن اشتراط الوكالة
في عقد الرهن له ولغيره في بيع الرهن اجماعا كما عن التذكرة ويلزم هذا الشرط فليس للراهن فسخ الوكالة
لعموم اوفوا بالعقود والمسلمون عند شروطهم والقول بجواز فسخها ضعيف نعم لو كان الشرط بعد
العقد فلا خلاف كما عن السرائر في انه لا يلزم ويجوز اشتراط وضع الرهن على يد اجنبي بحفظه ويبيعه
الله لانه شرط سائغ فلو مات الراهن الموكل او الوكيل في بيع الرهن واحدهما بطلت الوكالة
بلا خلاف اجده اقتصارا في الاذن بمن اذن له دون الرهن بلا خلاف ايضا للاستصحاب لانه وثيقة
على الدين ينتفي ما دام باقيا ولو مات المرتهن الوكيل لم ينتقل الوكالة الى الوارث الا مع الشرط الخاص
لاشتغالها اليهم لا مر والرهن اذا وضعاه على يد عدل يجب ان يسلمه العدل اليهما معا لا الى احدهما
الا اذا كان منهما فيه حقا او الى من يتفقان عليه فانه بمنزلة وكيلهما ولو غابا او احدهما الراهن والمرتهن سلمه
العدل الى الحاكم مع الحاجة لا بدونها فانه بمنزلة الوكيل للغائب ولو دفعه مع الحاجة الى غير الحاكم
من دون اذنهما او اذن الحاكم مع القدرة عليه ضمن لعموم على اليد من دون تخصيص في المقام ولو

ومضاه عن يد عدلين لم ينفرد باحدهما على الاول قال في س الظاهر يعتبر علم الراهن والمرتهن بالمرهون
مشاهدة او وصفا وهو ظاهر الشيخ حيث منع من رهن الحق ما فيه الجهالة وجوزه الفاضل الكركي بتمييزه من غيره
والشيخ نقل الاجماع على بطلان رهن ما فيه الجهالة وقال في العدة لا يصح رهن المجهول وفي جامع المقاصد انه لا يصح رهن
المجهول لما فيه من الغرر المقتضي للبطلان [illegible] مثلا اما المجهول لا كذلك كهذه الصبرة اذا لم يعلم مقدارها
فلا باس لان عقد الرهن ليس من العقود المبنية على المغابنة والمكايسة لان ذلك في عقود المعاوضات التي يطلب فيها
كل من المتعاقدين الغبن على صاحبه والرهن مبني على قبول الغبن لان الراهن مغبون والمرتهن [illegible] كما في باب بيع
الغائب لا فرق بين جواز هبة الغائب عن المرئي ولا الموصوف ورهنه لانهما ليسا من عقود المغابنات بل الواهب
والراهن مغبونان والمتهب والمرتهن [illegible] ولا اشتراط لهما [illegible] لا شفاء الحاجة [illegible] اعتبار ذلك
العقد في الاخبار نعم لو شرط كل من الهبة والرهن بموصوف في عقد البيع مثلا فظهر بخلاف الوصف ثبت الخيار
بالخيار من [illegible] انتهى قول الاحوط عندي ما اختاره في س للاجماع الذي نقله عن الشيخ المطلب
الثاني في الحكم لا يتم استيفاء دين الرهن منه [illegible] الراهن حيا بلا خلاف كما صرح بعضهم [illegible]
المقدس عليه الاجماع [illegible] الرهن شرعا وعرفا ولغة اختصاص المرتهن بالاستيفاء [illegible] المروي
عن كتاب [illegible] والتصريح [illegible] الرهن [illegible] الا ان كان في يد المرتهن اكثر مما اعطى رد على صاحب
الفضل وان كان في يد المرتهن اقل مما اعطى الرهن رد عليه الفضل وان كان الرهن [illegible] قيمته [illegible]
ومقتضى المذكور كان استصحاب التقديم وان كان المديون ميتا وهو المشهور بين الاصحاب من غير خلاف
يعرف وان اشعر جملة من العبارات بوقوعه لكن لم اجد مصرحا به الا ان المحكي عن بعضهم انه عزاه
الى الصدوق في [illegible] ذكره خبر ما رواه في باب الرهن عن عبد الله بن الحكم عن الصادق ع عن رجل
افلس وعليه دين لقوم وعند بعضهم رهون وليس عند بعضهم فمات ولا يحيط ماله بما عليه من الدين قال
يقسم جميع ما خلف من الرهون وغيرها على ارباب الدين بالحصص وفي الكا عن سليمان بن حفص المروزي
كتبت الى ابي الحسن ع في رجل مات وعليه دين ولم يخلف شيئا الا رهنا في يد بعضهم ولا يبلغ ثمنه اكثر
من مال المرتهن ايأخذه بماله او هو وسائر الديان فيه شركاء فكتب عليه السلام جميع الديان في ذلك
سواء يتوزعونه بينهم بالحصص وفي ذلك الخبر بعد ذلك نوع مناقشة وان كان في اوله بما [illegible]
مع ما يظهر للمتوى والفائدة فلا وجه للعدول عنهما بهذين الخبرين القاصرين [illegible]
سندا لا جابر [illegible] اشارة الى جبرهما [illegible] وهي لا يجوز [illegible] وبالجملة لا يشبهه
في ان الحجة المشهور وعليه فان مات المديون وقصرت امواله تخيل في الرهن فان فضل شيء عن دين المرتهن
صرف ذلك الفضل في سائر الديون وان ساواه فلا شيء عليه وان قصر المرهون عن دين المرتهن كغيره من ديون
الغرماء اذ لا تعلق لهذا الدين لهذا الرهن وان عوز الرهن من وفاء الدين الذي اخذ عليه الرهن ضرب المرتهن
مع بقية الغرماء بالباقي [illegible] الرهن لا بدين لم يصل اليه [illegible] والمرتهن [illegible]

والقرائط

والتنقيط ولا يسقط بتلفه شيء من الحق كالاجماع كما عن الحاجة المستفيضة منها المروي في [illegible] اول باب
الرهن في الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق ع في رجل رهن عند رجل رهنا فضاع الرهن قال هو من مال الراهن
ويرتجع المرتهن عليه بماله واما ما ورد من الدال على الضمان من محمول على صورة التفريط او على [illegible]
المؤونة ولو تصرف المرتهن في الرهن تفريطا فيه وان ضمن العين ان تلفت لانه غاصب بالمثل في المثلي والقيمة
يوم التلف في غيره اعني غير المثلي على الاصح لا الاعلى لانه وقت الانتقال الى القيمة والحق قبله كان منحصرا في العين
وان كانت مضمونة وسيأتي في مقام تفصيل المسألة ان شاء الله تعالى وكذا يضمن الاجرة ايضا سواء تلفت العين
ام لا لكونه غاصبا ففي صحيح محمد بن قيس المروي في باب الرهن عن ابي جعفر ع ان امير المؤمنين ع قال في
الثور يرهنها الرجل فيس فيها ثمرة فيبيعها ويبقى عليها من ماله انه يحتسب له نفقته وعليه ما انتفع منها
الا من يحتسب من ماله الذي اخذ من الراهن حتى يستوفي ماله فاذا استوفى ماله فليدفع الارض الى صاحبها
وادعى المرتهن النفقة لو انفق على الرهن يحتسب المرتهن ما انفق عليه بنية الرجوع وعدم التبرع بالاجرة
المضمونة عليه حيث تصرف فيه من غير اذن الراهن ثم يرجع بالزيادة والنقصان لا التقاص من مال الراهن
ولو من غير المنافع رهنا كان او غيره او لا الظاهر انه يشترط بشرط المقتضي ولا الرجوع على المالك بالنفقة لعدم
ستادة من التقاص وكيفما كان فالمحكي عن المشهور انه ليس للمرتهن التصرف في الرهن مطلقا الا باذن الراهن
وان تصرف لزمته الاجرة فيما له اجرة والمثل او القيمة فيما له قيمة واما النفقة فان امره الراهن بها رجع
عليه والا استأذنه فان امتنع او غاب رفع امره الى الحاكم فان تعذر انفق هو بنية الرجوع واشهد عليه
ليثبت له استحقاقه فان قصر مع ذلك في شيء مما ذكر سقط ضمانه مع الاثم وتقاصا ورجع ذو الفضل بفضله
وعن بعضهم جواز الانتفاع بما يخاف فوته على المالك عند تعذر استئذانه واستئذان الحاكم وقال في ذلك
قال الشيخ في [illegible] اذا كان الرهن دابة فركبها المرتهن كانت نفقتها عليه وكذا ان كانت شاة وشرب لبنها
كان عليه نفقتها واذا كان عند انسان دابة وحيوان رهنا فان نفقتها على الراهن دون المرتهن فان انفق
المرتهن عليها كان له ركوبها والانتفاع بها او الرجوع على الراهن بما انفق وقال ابن ادريس اذا كان عند انسان
دابة او حيوان او رقيق رهنا فان نفقته ذلك على صاحبها الراهن دون المرتهن فاذا انفق المرتهن عليها تبرعا
فلا شيء له على الراهن فان انفق بشرط الرجوع واشهد على ذلك كان له الرجوع على الراهن والاولى عندي انه
لا يجوز له التصرف في الرهن على حال للاجماع على ان الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن وقال
ابو الصلاح يجوز للمرتهن اذا كان الرهن حيوانا فتكفل مؤونته ان ينتفع بظهره او خدمته او صوفه او لبنه
وان لم يتراضيا ولا يحل شيء من ذلك من غير تكفل مؤونة ولا مراضاة والاول ان يصرف قيمة منافعه في مؤونته
والمعتمد الاول اذا ركب المرتهن او حلب كان عليه اجرة الركوب ومثل اللبن والنفقة على الراهن وان انفق
المرتهن تبرعا لم يكن له الرجوع كما قال ابن ادريس وليس له الركوب ليمنع من التصرف كل من المتراهنين والشيخ
عول على رواية ابي ولاد ثم نقل الخبر الآتي وقال ونحن نحمل هذه الرواية على ما اذا اذن انتهى كلام المختلف وفيه

متضمن لان مثل المحصل للاقوال في المسألة خمسة الاول جواز الانتفاع وكونه كالانفاق ما دام الثاني المنع مطلقا
والرجوع بالانفاق مع نية الاشهاد والثالث اشتراط اذن الحاكم في الرجوع مع امكانه الرابع جواز الانتفاع و
التقاص مطلقا وهو للشرايع مطلقا الخامس المنع فيما لا يخاف فوته كالركوب وجواز التقاص في اللبن اقول ودى عن باب
في باب الرهون في الصحيح عن ابي ولاد عن الصادق ع عن الرجل ياخذ الدابة والبعير رهنا بماله اله ان يركبه فقال
ان كان يعلفه فله ان يركبه وان كان الذي رهنه عنده يعلفه فليس له ان يركبه وفي الباب عن محمد بن
محبوب عن احمد بن محمد عن البرقي عن عبد الله بن المغيرة عن السكوني عن جعفر عن ابيه عن ابائه عن
علي عليهم السلم عن النبي ص الظهر يركب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركبه نفقته والدر يشرب اذا كان مرهونا
وعلى الذي يشرب نفقته وعن البحار عن كتاب التبصرة لعلي بن بابويه باسناده عن النبي ص الرهن يركب
اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب الظهر نفقته والذي يظهر عندي عدم جواز تصرف المرتهن في الرهن ولو
كان حيوانا فان امكن الراهن فعليه الاذن فاستصحاب الا فعليه الاذن من الحاكم والا فعدول المؤمنين فعليه لا
حفظا للنفس المحترمة ولقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل وقوله وافعلوا الخير لكن يشترط في استحقاق
الاجرة عدم قصد التبرع اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن وانما اشترطنا اذن الحاكم لعدم تسليم صلاحيته
الاحسان والخير بدون اذنه مع امكانه وانما لم نشترط الاشهاد كما شرطه المقدس وغيره قال الاول في مجمع الفائدة
الظاهر ان للمرتهن الرجوع الى الراهن بما انفق مع الرجوع بما هو واجب عليه بشرط عدم كونه متبرعا فينبغي اذنه
وان تعذر فاذن الحاكم والا الاشهاد والا العدم فقط انتهى لانا لم نجد دليلا على الاشهاد نعم لو اراد ان يثبت
ذلك على الراهن من غير تكلف فليشهد على ذلك حيث استحق الاجرة فلا الرجوع الى الراهن ولا المقاصة
ولعينه ولو لم يكن الراهن واجبنا عملا بالاخبار المتقدمة لكن هذا اذا كان الحقان متساويين واما مع التفاوت
فالقاصر الذي لا يتسامح العرف بمثله فله الرجوع في الزائد الى الراهن كما ان له الرجوع على المرتهن لو [illegible]
والركوب نعلا عن قدر حقه حلا للاخبار على ما اذا لم يتفاوت الحقان بالمعتد به عادة ويجوز للمرتهن الاستيفاء
اي استيفاء دينه مما في يده من الرهن وان لم يكن وكيلا في البيع او انفسخت الوكالة بموت الراهن لو خاف
الجحود اي جحود الراهن او وارثه وفوات حقه لعدم امكان الاثبات عند الحاكم من غير اذن من الحاكم
ووارثه المروي في يب في باب الرهون عن سليمان بن حفص المروزي في الحسن كتبت الى ابي الحسن ع
في رجل مات وله ورثة فجاء رجل فادعى عليه مالا وان عنده رهنا فكتب عليه السلم ان كان له على الميت مال ولا
بينة له عليه فليأخذ ماله مما في يده وليرد الباقي على ورثته ومتى اقر بما عنده اخذ به وطولب بالبينة على دعواه
واوفي حقه بعد اليمين ومتى لم يقم البينة والورثة منكرون فله عليهم يمين علم يحلفون بالله ما يعلمون ان له
على ميتهم حقا ولا اعرف خلافا في الحكم لكن ينبغي عدم التجاوز من مورد الخبر وهو خوف جحود الوارث الا
اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن فلنا اقتصر في يب وغيره على الجهة بالوارث واما لو لم يكن له بينة عادلة وثقات
كانت فعليه الاثبات عند الحاكم فلا يجوز له الاستيفاء قبله وما لو احتاج الى اليمين فقط فلا يجوز الاستيفاء قبلها

تصريح

لصريح ان في الموضعين لا متردد لو ظهر للمشتري اي مشتري الرهن من المرتهن اذا جاز له البيع او المشتري
من وكيله عيب في الرهن رجع المشتري على الراهن من المرتهن بالارش او الثمن لا على البائع لانه مخير البيع
تقتضي انتقال الثمن الى ملك الراهن بمجرد البيع فتعلق به حق المرتهن وفسخ البيع انما يبطله من حينه وكذا
الارش انما يرجع الى ملك المشتري من حين الاخذ فحق المرتهن اسبق من حق المشتري فلا يرجع عليه
ومضى اليه بل يرجع الى الراهن ولو كان الرهن مستحقا لغير الراهن وظهر استحقاقه لعدم بيعه رجع المشتري
بالثمن على المرتهن بر خلاف حق المرتهن وح فيطالب به من هو في يده من المرتهن او الوكيل والراهن
والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن فليس للراهن بيعه ووقفه ونحوهما ما يوجب ازالة الملك ولا
ونحوها ما يوجب نقصه بلا خلاف بينهما كما صرح بعضهم في الاول من فوات الرهن المنافي له وفي الثاني
من دخول الضرر على المرتهن واما غيرهما مما لا يوجب الامرين فكذلك على المشهور المنصور بل عن الشيخ واما
استخدام العبد المرهون وركوب الدابة المرهونة وزراعة الارض المرهونة وسكنى الدار المرهونة فان
ذلك كله غير جائز عندنا ويجوز عند المخالفين وعن احمد وما يأتي وعن الحلي لا يجوز التصرف في الرهن
على حال للاجماع على ان الراهن والمرهون ممنوعان وقال في موضع آخر وقد اجمعنا بغير خلاف على ان الراهن
والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن وقد تقدم عنه قريب في مسألة التقاص لا اتفاق الاجماع
الذي حكاه لك وكل واحد من هذه الاجماعات المحكية حجة مستقلة مضافا الى المروي عن لك وغيره
عندهم ان الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن مضافا الى المحكي عن تحلل كره وجماعة من متأخري
المتأخرين للاصل وعموم سلطنة المالك وخصوص المروي في كا في باب الرهن في الصحيح عن الحلبي عن
الصادق ع عن رجل رهن جارية عند قوم ايحل له ان يطأها قال ان الذين ارتهنوها يحولون بينه
وبين ذلك قلت ارأيت ان قدر عليها خاليا قال نعم لا ارى هذا عليه حراما وفي الباب في الصحيح عن محمد بن
مسلم عن ابي جعفر ع في رجل رهن جاريته قوما ايحل له ان يطأها فقال ان الذين ارتهنوها يحولون
بينه وبينها قلت ارأيت ان قدر عليها خاليا قال نعم لا ارى به بأسا ويرده الخبر المتقدم والاجماعات
المحكية المعتضدة بالشهرة التي كادت تكون اجماعا بل لعلها اجماع في الحقيقة لعدم معلومية الخلاف
حتى من كره اذ ظاهر عبارته عدم الخلاف في المنع بين الامامية حيث نسب الجواز الى الشافعي وقال
احمد منا ثم ابدل مذهبه بعبارات ليست في الفتوى صريحة بل ولا ظاهرة واما هو لا الجماعة فلا يقدح خلافهم
للاجماع سيما وان ما بني عليه ما صرح بعضهم المناقشة في كثير من الموارد الاجماعية ولا سيما في الاجماعات
المحكية فلا وجه للالتفات الى ذلك لا ادرج في الصحيحين سيما بعد الالتفات الى الاجماع المحكي عن سرح
قد وقف على عدم جواز وطي الامة المرهونة وفي س وفي رواية الحلبي يجوز وطيها سرا وهي مهجورة كذا وفي فتح
وفيه دلالة بالجواز على جواز الخلاص بالاحتمال بما اشتهر بين الاصحاب وما خالف العامة تحمل الصحيحة
على صدوره على مراتب المؤونة قريب في الغاية فيما ذكر نظر لجواب عنه ما عن جماعة من التأخرين من جواز التصرف

بما يعود من النفع الى المرتهن كما اذا ما المرتهن ودعى الحيلولة [illegible] وتأبير النخل وختن العبد وخفض الجارية ان لم يؤد الى النقص
وعن موضع من ط فان كان المرتهن فيلا [illegible] وان يبزغ مع ماشية [illegible] وان يصرع عنده لان له ان لم يكن للمرتهن
منعه من ذلك لانه مصلحة للراهن ولا ضرر على المرتهن وكذا مداواته وكرفع تابير النخل وحكم فيه البعض بجواز ذلك الا
على الماشية اذا كانت نائمة فيها اذا كان لا محالة [illegible] بعيدا متأخرا عن الاداوة ومع التقدم فالاظهر قوله اقول
لا ريب في احوطية المنع بل واظهريته في المذكورات ايضا لاطلاق المانع المؤيد بما ذكره بعضهم لوجه الحكمة في
المنع من التصرفات بالكلية من العقد الى حين فك الراهن على الاداء اذ لو جاز له الانتفاع ولو في الجملة لانتفت
الفائدة في الرهانة والوثيقة فقد يكتفي ببعض المنافع ويقتصر عن الاداء نعم لو حصل الاذن بالفحوى بلا كلام
فيه لكنه خروج عن المفروض فيما ذكر الظهر والوجه لعدم جواز تصرف المرتهن في الرهن بقول مطلق مضافا الى
المروي في يب في باب الرهون في الصحيح عن صفوان عن اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام عن الرجل يرهن العبد او الثوب
او الحلي او متاعا من متاع البيت فيقول صاحب المتاع للمرتهن انت في حل من لبس هذا الثوب فالبس الثوب وانتفع بالحلي والبس
واشفع بالمتاع واستخدم الخادم قال هو له حلال اذا اذن له واحد وما احب له ان يفعل قلت فارتهن دارا لها غلة
لمن الغلة قال لصاحب الدار قلت فارتهن ارضا بيضاء فقال صاحب الارض ازرعها لنفسك فقال هذا ليس
مثل هذا يزرعها لنفسه هو له حلال كما احل له لانه يزرع بماله ويعمرها والمروي فيه ايضا في باب القرض في
الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام عن الرجل يستقرض من الرجل قرضا فيعطيه الرهن اما خادما واما آنية
واما ثيابا فيحتاج الى شيء من منفعته فيستأذنه فيه فيأذن له قال اذا طابت نفسه فلا بأس قلت ان من
عندنا يروون ان كل قرض يجر منفعة فهو فاسد قال او ليس خير القرض ما جر منفعة ويحتمل ارجاع ضمير
يحتاج الى الراهن فيصير دليلا على عدم جواز تصرفه وفي يب في باب الرهون في الموثق عن ابن بكير عن الصادق عليه السلام
في رجل رهن رهنا ثم انطلق فلا يقدر عليه ايباع الرهن قال لا حتى يجيء صاحبه وفي الباب في الموثق عن عبيد بن
زرارة عن الصادق عليه السلام في رجل رهن رهنا الى غير وقت ثم غاب هل له وقت يباع فيه رهنه قال لا حتى يجيء
وقد تقدم جواز تصرف المرتهن في الدابة بركوبها وفي الغنم بحليبها تقاصا لانفاقه وهو مستثنى من الكلية فلا
تغفل ولو اذن احدهما للآخر في التصرف في الرهن صح لارتفاع المانع وللصحيحين اسحق ومحمد المتقدمين
والظاهر عدم الحاجة الى تعيين المأذون فيه الا اذن فيما عداه [illegible] وما صرح من عدم جواز وطء المرتهن
للجارية ولو كان باذن الراهن فلان الغرض انما هو اذا كان لا يجوز الاذن من دون ايقاع صيغة من الصيغ
المحللة وهو كذلك نعم من اتفق الحكم ببطلان الرهن اذا كان ارضا فاوقع الراهن والمرتهن بينهما عقد المزارعة
عليها الا ان اشترط البذر على المرتهن ونحوها فانما كان من مال الراهن وفساد المساقاة فاوقعها على الرهن
مع المرتهن فجعل له اجرة المثل للعمل دون الحصة فانه ومن حق كونه رهنا عن الجماعة الحكم بالصحة في المقامين
ولعله يجيء في مقامه تحقيق المسألة فتنظر الا انه وان لم يأذن احدهما فتصرف الآخر سواء كان ناقلا للعين
ام للمنفعة وقف ذلك التصرف على الاجازة بناء على صحة الفضولي بعدها كما هو الاصح الا ان يعتق المرتهن فتنه

المرهونة

المرهونة فانه باطل وان اجازه الراهن لانه لا عتق الا في ملك وعموم الادلة لا يعيرها مطلقا له نعم مع الاذن يجوز عتقها
عن الراهن للعموم من غير مخصص في هذا المقام ومقتضاه لزوم عتق الراهن مع اجازة المرتهن وفاقا للاكثر خلافا للمحكي عن
ط فيبطل لكونه ايقاعا يعتبر فيه التنجيز ويدفع منافاة التوقف المذكور للتنجيز كغيره من العقود
التي يعتبر فيها ذلك فان التوقف الممنوع هو التوقف المقتضي على شرط لا بعد زوال المانع وعلى هذا لو لم يبطل الرهن
الى ان افتك الرهن لزم واما القول بمنافاته لنية القربة المشترطة في العتق بناء على عدم جواز التصرف في
الرهن ففيه انا لا نسلم عدم جواز التصرف بنحو اجراء صيغة العتق بمجرده لعدم الجابر للمانع في هذا المقام كما لو شك
عن الشيخ مع دعواه الاجماع المتقدم من تجويز تزويج العبد المرهون فتأمل ولو اشترط فيه عدم التسليم
بعد العقد بل لعله الحكم بصحة عتق المرهون في الكفارة ولو كان من غير اذن المرتهن وهو غريب ولو باع الراهن
فطلب المرتهن الشفعة ففي كونه اجازة للبيع نظر ينشأ من انتفاء الدلالات الثلاث حتى الالتزام لانتفاء اللزوم
البين ومن وجوب تنزيل طلب المكلف على الوجه الصحيح لوجوب صيانة كلامه عن الهذر ويدفع بان الاتكال في استحقاق
الشفعة انما يكون بعد وقوع البيع المعتبر شرعا وانما يتحقق ذلك اذا اجازه المرتهن فيكون الطلب دالا بالاقتضاء
على الاجازة ودلالة الاجازة معتبرة لثبوت الدال عليها وان لم تكن دلالة الالتزام لان هذه الدلالة لا تستفاد
من اللفظ بمجرده بل بمعونة شيء آخر ودلالة الالتزام تستفاد من اللفظ بمجرده بشرط العلم بالوضع وتحقق اللزوم
فان شئت طرحت عن المذكور للاجازة لاشتباه الحال المرهونة مضاف لعموم اوفوا بالعقود من غير ظهور
مخصص في هذا المقام وهو الاوجه لكن في هذا ان قلنا [illegible] انه ان قلنا بكون طلب الشفعة اجازة للبيع فلا
شفعة لان الاجازة رضى بالبيع والرضا بالبيع يسقط الشفعة وفيه منع كلية الكبرى لعدم دليل عليها يثبت
ليشمل هذا المقام ولو احبلها اي الجارية المرهونة الراهن فهو تصرف لزم ولكن لا شرط ولو وقع في ملك وان كان
اثما مع عدم الاذن لا يبطل الرهن بذلك على المشهور المنصور بل في ظاهر كره دعوى الاتفاق عليه الا
فاما من صاحب الجامع من اطلاق الحكم بالبطلان ضعيف وفي جواز بيعها مع حيوة الولد قولان بل اقوال
الجواز المطلق كما عن [illegible] والمنع كما عن التحرير والتفصيل بالاعسار وعدمه فالجواز في
اليسار والمنع كما عن [illegible] والعتق فكره في بحث منع المتراهنين والتفصيل بما اذا كانت مرهونة قبل
وقتها فالجواز والا فالمنع كما عن الحلبي والتفصيل بوقوع الوطء بغير اذنه فالجواز وباذنه فالمنع كما عن
الشهيد في بعض حواشيه ولعل الاوجه الاول للمروي في كا في كتاب العتق في باب امهات الاولاد في الصحيح عن
عمر بن يزيد عن ابي ابراهيم عليه السلام باع امير المؤمنين عليه السلام امهات الاولاد قال في فكاك رقابهن قلت وكيف ذلك قال ايما
رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدى عنه اخذ ولدها منها وبيعت وادي
ثمنها قلت فيبعن فيما سوى ذلك من دين قال لا ولو [illegible] الجواز للعموم
ظهور معارض يعتد به سيما بعد الالتفات الى عدم دليل على امكان اشتراط البيع من حين العقد الى حين
الاجل او مطالبته في وقتها [illegible] موت الولد او افلاس الراهن [illegible] فالرهن [illegible]

من ابواب الدين ووجوهها

والحجر على المال الا من التصرف المفضي الى الاداء كما هو مصرح في كره من ان الغاية هي استيفاء الحق من ثمن المرهون عند
الحاجة وفي الايضاح هل يشترط في الرهن جواز بيع المرهون ام يكفي ملكية الراهن وكونه وثيقة للغرض من الرهن
خاصة على الاصح الاول ويحتمل ضعيفا الثاني انتهى وهو ثابت كلية وان ترتبت عليه هذه الغاية غالبا ولو اذن المرتهن
للراهن في البيع فباع الراهن بطل الرهن لزوال الاستحقاق وهو المرهون ولم يجب جعل الثمن رهنا على المشهور المنصور
خلافا للمحكي عن الجامع فالثمن رهن ان كان قبل الاجل حتى يحل والشيخ في ط انه رهن مكانه ان كان الدين حالا
الحق وحلول الاجل حتى ليقضي منه او من غيره مطلقا بان عقد الرهن يقتضي بيع الرهن عند حلول الحق واستيفاء
من عليه الدين من ثمنه وفيه نظر نعم اذا شرط الراهن الاذن في البيع جعل الثمن رهنا فيلزم على الراهن الوفاء به
سواء كان الدين حالا ام مؤجلا وفاقا للمحكي عن جماعة بل الظاهر من كره اتفاق اصحابنا عليه للعموم المسلمون
عند شروطهم مع ما خرج بدليل ولا دليل على خروج المقام فالقول ببطلان البيع كما عن ط انه لم يسند الى القبيل
مالا وجاء له اصلا كما اتفق لبعض متأخري المتأخرين في لزوم هذا الشرط لعدم كونه في ضمن عقد لازم
وقد اشتهر بينهم استحباب الوفاء بالقول والجهل لمنع الشهرة في المقام بل هي واقعة في العكس بل عرفت من
كره ما عرفت فما الوجه في رفع اليد عن العموم المذكور في هذا المقام ولولا ظهور الاجماع على عدم لزوم الوفاء
بالشرط في سائر المقامات من الشروط الواقعة في غير عقد لازم لكان القول بلزوم الوفاء متعينا للعموم ولقوله
تعالى لم تقولون ما لا تفعلون ونحوهما من الادلة ولو اذن الراهن للمرتهن في البيع قبل الاجل لم يجز المرتهن ان يتصرف
في الثمن الا بعده اي بعد الاجل لعدم استحقاقه قبله والاذن في البيع لا يقتضي الاذن في تعجيل الاستيفاء نعم
مقتضى اطلاق المتن كما عن الجماعة جواز استيفاء دينه بعد حلول الاجل منه مطلقا لكن عن [illegible] الجواز بشرط
توافق الدين مع الثمن جنسا ووصفا فلعل الوجه انه لم يكن مخالفا للاجماع على عدم الجواز مطلقا الا مع القرينة
المرشدة للاستيفاء للاصل مع عدم ما يدل على الاذن في الاستيفاء اذ الاذن في البيع ليس اذنا فيه اللهم
الا ان يتمسك بالنبوي المروي عن كتاب [illegible] الرهن بما فيه ان كان في يد المرتهن اكثر مما اعطى
الراهن ورد على صاحب الرهن الفضل وان كان في يد المرتهن اقل مما اعطى الراهن رد عليه الفضل وان كان الرهن
مثل قيمته فهو بما فيه وان حل الاجل باع المرتهن الرهن ان كان وكيلا في البيع وصح بلا ريب وان لم يكن وكيلا في
بيعه طلب من الراهن البيع او الاذن فيه فان لم يفعل ولا رجع امره الى الحاكم ليلزمه بيعه فان ابى كان له الحبس كما ان له
بيعه لانه ولي الممتنع فيما المروي في يب في باب من ابواب القضايا والاحكام عن السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام
ان عليا عليه السلام كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم
اصنعوا به ما شئتم ان شئتم آجروه وان شئتم استعملوه ولو لم يمكن الوصول الى الحاكم لعدمه او بعده فالظاهر جواز استقلاله
بالبيع والاستيفاء حقه كما لو ظفر بغير جنس حقه من مال المديون الجاحد مع عدم البينة وفاقا للمحكي عن الجماعة
للعموم قوله تعالى ما على المحسنين من سبيل المعتضد باطلاق المروي في كا في باب الرهن في الصحيح على الاظهر بل كالصحيح عن صفوان
صفوان عن اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام عن الرجل يكون عنده الرهن فلا يدري لمن هو من الناس فقال لا احب ان يبيعه حتى يجيء

صاحبه

صاحبه قلت لا يدري لمن هو من الناس فقال فيه فضل او نقصان قلت فان كان فيه فضل او نقصان قال ان كان فيه
نقصان فهو اهون يبيعه فيؤجر فيما نقص من ماله وان كان فيه فضل فهو اشدهما عليه يبيعه ويمسك فضله حتى
يجيء صاحبه فما عن ظاهر الحلي [illegible] من عدم الجواز من دون ان يكون وكيلا او مأذونا من الحاكم وصريح
المقنع من المنع المطلق الا مع الشرط معللا بان الرهن رهن الى يوم القيمة ونحوه منه عن الشيخ في يه ضعيف
نعم عن الحلبي انه اذا تعذر اذن الراهن فالاولى تركه الى حين تمكن استيذانه ولعله نظر الى خبر اسحق المتقدم لكنه
لا يصح في الكراهة لكن قد تقدم في منع تصرف الراهن والمرتهن موثقا ابن بكير وعبيد المانعان عن البيع حتى
يجيء الراهن الغائب لكن لا بد من حملها اما على صورة التمكن من اذن الحاكم او على الكراهة ويجوز للحاكم ثم
المرتهن البيع بالغيبوبة لاطلاق النبوي المتقدم عن قريب المعتضد بصحيح اسحق المتقدم وبالشهرة في هذا المقام
وهل يكفي في بيع الحاكم ثم المرتهن مجرد غيبوبة الراهن ام لا بد من بعد بحيث يشق معه الوصول عادة وجهان اظهرهما
الاخير للاستصحاب ولو تمكن من الحاكم ولم يتمكن من اثبات حقه لفقد البينة المقبولة فلا يبعد استقلال المرتهن
بنفسه في البيع وفاقا لغير واحد للعموم قوله تعالى ما على المحسنين من سبيل المعتضد بصحيح اسحق بن عمار المتقدم
لو امكن الاثبات عند الحاكم بالبينة لكن افتقر الى اليمين لكون المدعى عليه غائبا ونحوه فالظاهر عدم جواز استقلاله
في البيع لاستصحاب [illegible] مع امكان الاستيفاء من وكيل الغائب وهو الحاكم ويبطل الرهن بالاقباض اي باقباض
الراهن او غيره دين المرتهن الذي عليه الرهن اداء والابراء اي ابراء المرتهن الراهن من الدين واسقاط المرتهن
حق الرهانة ووجه الاولين سقوط الدين والرهن فرع ثبوته والاخير انه حق يقبل الاسقاط كسائر الحقوق
فهو بمنزلة الفسخ لعقد الرهن من قبل المرتهن الذي ذلك منه جائز من قبله ولم اجد في ذلك خلافا
ولو شرط المرتهن مع الراهن ان لم يؤد الراهن الحق في المدة المخصوصة كان الرهن مبيعا له بالدين او بقدر
مخصوص بعدها اي بعد تلك المدة بطل البيع والرهن ايضا بلا خلاف اجده بل عن ظاهر الاجماع وهو الحجة
مضافا الى اشتمال الصيغة وعدم جواز التعليق في الاول وليستقيم [illegible] في الثاني لاسيما انضياف المشروط
لفساد الشرط كما مر في البيع وعن كره هو شرط فاسد بلا خلاف لقولهم عليهم السلام لا يغلق الرهن قال احد معناه لا
تدفع رهنا الى رجل ولو قبضته كان حتى تبطل المدة لا بيعها بناء على القاعدة المشهورة المنصوص عنها بالخلاف في
ان كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده لانه في مدة الاجل رهن فاسد
وبعدها مبيع فاسد فحيث كان صحيح الرهن غير مضمون كان فاسده كذلك وحيث كان صحيح البيع مضمونا على المشتري
ففاسده كذلك ولو [illegible] في المقصوص عنه الفاسد صح لاستجماع شرائط الرهن حتى القبض ولم يضمن بل الامانة
وفاقا للجماعة للاستصحاب وعموم على اليد [illegible] خلافا لما [illegible] البعد وجمع الفائدة خلافا للعموم الدال على عدم
ضمان المرتهن اقول ولعل الاول ارجح لكن الاستصحاب وفتوى الاكثر على الظن ما ادعى بعضهم من التصريح بان
العقود المتبرع بها الرهن لكن الاستصحاب في فتوى الاكثر كالوكالة والوديعة ما المرتهن فيه عن عموم النيابة في
الحفظ عن المالك وبين العقود الغير الواقعة كذلك بل يكون فيه حفظ واستيفاء منفعة للعارية كالاجارة فحكما

في الثانية وان الاول ضعيف في فوائد الرهن للراهن اجماعا كما عن كشف الحق وغيره للاخبار ومنها النبوي المجمع عليه
كما عن الخلاف لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه ومنها بعض ما تقدم في منع الراهن والمرتهن
من التصرف ومنها المروي [illegible] كما في باب الرهن في الصحيح عن عبد الله ابن سنان عن الصادق [illegible] قضى امير المؤمنين [illegible]
في كل رهن له غلة ان غلته تحتسب لصاحب الرهن مما عليه وخبر الكرخي المروي [illegible] في باب الرهن ولا يدخل النماء في الرهن
المتجدد [illegible] اعلم ان المشهور المنصور عدم دخول النماء المتجدد حال العقد في الرهن الا بالاشتراط او الاتصال
الغير القابل للانفصال بل عن الانتصار الاجماع على خروج الحمل وهو الحجة مضافا الى الاستصحاب خلافا للشيخ
عن الاسكافي فاطلق دخوله فيه تبعا للاصل ولا ريب في ضعفه بل انعقد الاجماع [illegible] على عدم الدخول كما عن [illegible]
وعن بعضهم دخول نحو الصوف والوبر مما هو بحكم الاجزاء قيل وهو حسن ان حكم العرف بالدخول والا فالاظهر ما هو
المشهور ولعله المراد [illegible] وهو حسن [illegible] النماء [illegible] الرهن فيدخل ان كان متصلا لا ينفصل [illegible] الانفصال
كالسمن والطول بالاجماع كما على غير واحد وكذا ان كان منفصلا او قابلا له كالولد [illegible] والشعر
والصوف على المشهور المنصور بل عن صريح الانتصار والسرائر وظاهر الغنية عليه الاجماع وهو الحجة
فما عن [illegible] وجماعة من المتأخرين من القول بعدم الدخول غير ملتفت اليه وان دل عليه اصالة عدم الدخول
اذ الاجماع المحكي المعتضد بالشهرة حجة خصوصا في هذا المقام الذي لم يظهر له دليل يعتد به مع وجود
الاصل [illegible] الخلاف ولو اشترط المرتهن الدخول او الراهن الخروج [illegible] الاشكال لعموم لزوم الوفاء
بالشروط والعقود بل في [illegible] يدخل زوائد الرهن فيه متصلة كانت او منفصلة على المشهور ثم نقل الخلاف
[illegible] القولين [illegible] الخلاف عندنا
[illegible] لم يصح رهن [illegible] كالولد والثمرة [illegible] ككسب
العبد [illegible] لكن ينافي دعوى عدم الخلاف ما عن [illegible] من الحكم ببطلان اشتراط دخول النماء
في الرهن مطلقا [illegible] عدم بطلان اصل الرهن [illegible] من استثناء
[illegible] المنافع بالاختيار كاكتساب العبد فلا يصح اشتراطه [illegible] لانها ليست من
اجزاء الاصل [illegible] على الاطلاق غير جيد [illegible] المعدوم على العموم [illegible]
واما [illegible] كما تقدم في [illegible] فاذا قضى الراهن [illegible] الذي حصل عليه الرهن لم يجز [illegible]
امساكه [illegible] الرهن على الدين الآخر الذي لم يحصل عليه الرهن للاصل وعدم ارتباط
الدين [illegible] الناس مسلطون على اموالهم
[illegible] الراهن [illegible]
[illegible] باجماع العامة والخاصة [illegible]
[illegible]
[illegible]

ودليل

[illegible] والدليل على التخصيص بالراهن في هذا المقام [illegible] في كتاب العارية من [illegible]
[illegible] للدفن والمرتهن مع الحلول [illegible] الراهن [illegible]
[illegible] سواء [illegible] ام لا [illegible] في الرهن [illegible]
ثم الاقرب جواز رجوع [illegible] قبل الرهن بل [illegible] القبض [illegible] وعدم ضمان الراهن
[illegible] على مقتضى العارية من غير مانع في هذا المقام ثم المحكي عن المشهور في صورة ضمان الراهن
[illegible] المثل في المثلي وقيمته يوم التلف في القيمي [illegible]
بيع الرهن المذكور [illegible] لو طالب المالك الراهن بالزيادة [illegible] ماله وهو بيع [illegible]
[illegible] تمام القيمة [illegible]
من القيمة مع صحة البيع [illegible] في ذلك الوقت [illegible]
[illegible] ان المعتبر في القيمة ما يبذل في ذلك الوقت [illegible]
الذي باع به المرتهن [illegible] البيع [illegible] الا لم يصح البيع [illegible] الراهن الارض المرهونة بغير اذن
المرتهن [illegible] ممنوع من التصرف في الرهن خلافا للمحكي عن الشيخ [illegible]
[illegible]
[illegible] المحكي عن [illegible] الا ان يشترط
[illegible] الاستيفاء لعدم تميز الحادث والقديم [illegible] صحة بيعه [illegible]
[illegible] الحادث والقديم [illegible] تحقق جميع شرائط البيع في الرهن
ولو سلم [illegible] شرائط الصحة وقت انشاء الرهن [illegible] اعتبار الشرائط [illegible]
[illegible] الاستيفاء [illegible]
في الاجل لكن [illegible] البطلان [illegible] وعن الشيخ [illegible]
عدم الدليل على البطلان [illegible] في المتبايعين وحق الجناية مقدم على حق المرتهن اذا جنى المملوك [illegible]
سواء كانت الجناية عمدا او خطاء بلا خلاف [illegible] في الخطاء [illegible] العبد رهنا للاستصحاب
[illegible] الى المجني عليه [illegible] الرهن [illegible] حق المجني عليه [illegible]
فيبقى متعلق حق المرتهن بالبعض [illegible] الجناية [illegible] الرهن
لان حق المجني عليه مقدم على حق المرتهن [illegible] بقي رهنا ان كانت الجناية
على الطرف ولو كانت الجناية خطاء [illegible] عن الرهن [illegible]
[illegible] بتفصيل [illegible] ولو كانت الجناية على المولى [illegible]
في العمد [illegible] المولى [illegible] في العمد [illegible] من الرهن
في الخطاء [illegible] الرهن [illegible]

بين الجناية على المولى [illegible] في الموضعين ان الحق للمولى في الموضعين ان الواجب في الجناية على المولى [illegible]
[illegible] ان يجب له على ماله [illegible] الحق فيه للوارث [illegible] الوارث وان كان
[illegible] ولا يقتضي [illegible] كما لا يمنع [illegible] مال الوارث [illegible]
فلا يمنع [illegible] الرهن لذلك وعن بعض العامة انه جعل هذا من قبيل الجناية على
المولى [illegible] الرهن المأخوذة من المتلف [illegible] كان المتلف [illegible] واجنبيا وكذا الارش اي ارش
النقص [illegible] كلاهما رهنان بلا خلاف [illegible] بان مقتضى الرهن [illegible]
[illegible] ذلك هو الرهن [illegible] المتلف [illegible]
بالقيمة [illegible] سواء كان هنا [illegible] في المثلي وبالقيمة [illegible]
ولو صار العصير خمرا خرج من الرهن [illegible] الملكية ولو عاد خلا عاد رهنا [illegible]
عوده الى ما هي [illegible] الملكية [illegible] الاولى [illegible] الاعتراض بان
عود الرهن يحتاج الى عقد جديد [illegible] المرهونة [illegible] للراهن وهو [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] الواقعة على المادة [illegible]
[illegible] كان عليه من [illegible]
[illegible] الاستصحاب [illegible] خلاف جماعة من العامة والشيخ من اصحابنا في بعض اقواله [illegible]
[illegible] للاستصحاب [illegible] الراهن او المرتهن [illegible] الوكالة
في البيع [illegible] في حفظ الرهن [illegible] بلا اشكال كما استظهره المقدس واما اختلف الراهن
والمرتهن في التفريط [illegible] البينة للراهن [illegible] قول المرتهن في عدم التفريط مع يمينه على المشهور
المنصور بل في الغنية الاجماع [illegible] خلافا للمحكي عن الاسكافي [illegible]
[illegible] صاحب الرهن [illegible]
[illegible] العباس [illegible] في باب [illegible]
[illegible] في القيمة [illegible] للمحكي عن [illegible] وجماعة من المتأخرين [illegible] منكر
واليمين على من انكر خلافا للمحكي عن [illegible] والقاضي والديلمي والتقي وابي حمزة و[illegible]
قول الراهن [illegible] الى الاكثر بل في الغنية الاجماع عليه [illegible] المرتهن خائن [illegible]
[illegible] امينا [illegible] ولولا اجماع الغنية المعتضد بالشهرة [illegible]
[illegible] اذن المرتهن للراهن في بيع الرهن ثم رجع في اذنه وادعى الراهن [illegible]
الرهن قبل رجوعه [illegible] وادعى [illegible] رجوعه عن البيع [illegible] الراهن او المرتهن
والاصح ان القول قول المرتهن في ذلك [illegible] البيع للراهن [illegible] البيع [illegible]
الاصحاب [illegible] الرهانة [illegible] البيع [illegible]

[illegible]

[illegible] المالك [illegible] او الاستناد [illegible] الرهن الصحيح [illegible] في البيع [illegible]
[illegible] البيع [illegible] قبل العقد وتحقق ذلك الشرط في المقام غير معلوم [illegible]
[illegible] في صورة اطلاق الدعويين من غير اتفاق [illegible] معين للبيع [illegible]
[illegible] وقت واحد [illegible] واختلفا في تقدم [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] في الدين [illegible] المرتهن [illegible]
[illegible] على المشهور المنصور بل في الغنية كما عن [illegible] الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى اصالة البراءة وعموم [illegible]
ان اليمين على من انكر [illegible] محمد بن مسلم [illegible] الباقر [illegible] في رجل رهن عند صاحبه رهنا
لا بينة بينهما فيه [illegible] الذي عنده الرهن انه بالف درهم [illegible] صاحب الرهن انه [illegible] البينة على الذي
[illegible] يكن له بينة فعلى الراهن اليمين [illegible]
المتقدم خلافا للمحكي عن الاسكافي فقال المرتهن [illegible] بالثمن ما لم يكن بينة [illegible]
دعوى المرتهن [illegible] الراهن [illegible] السكوني المروي في الباب
المتقدم عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام في رهن اختلف فيه الراهن والمرتهن فقال الراهن هو بكذا وكذا
وقال المرتهن هو باكثر [illegible] المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه امينه [illegible] في مقابلة ما
[illegible] السكوني لانه من قضاة العامة وما حكي عن
الحسن وقتادة ومالك [illegible] القول قول المرتهن ما لم يجاوز ثمن الرهن او قيمته وكذا القول قول الراهن في
[illegible] على المشهور [illegible] في باب الرهون في الصحيح
محمد بن مسلم عن الباقر [illegible] في رجل رهن عند صاحبه رهنا فقال الذي عنده الرهن [illegible] بكذا وكذا
[illegible] البينة على الذي عنده الرهن [illegible] بينة فعلى الذي له الرهن
اليمين [illegible] في الصحيح عن [illegible] عن اسحق بن عمار عن الصادق [illegible]
في رجل قال لرجل لي عليك الف درهم فقال الرجل [illegible] القول قول صاحب المال
مع يمينه خلافا للمحكي عن المقنع [illegible]
[illegible] المتقدم [illegible] التفصيل بين اعتراف
[illegible] والاسكافي [illegible] التفصيل [illegible]
ثم [illegible] المشهور وهو المنصور وكذا يقدم قول [illegible]
في تعيين [illegible] على احدهما خاصة [illegible]
[illegible] الراهن [illegible]
في ذلك [illegible] لزوم اليمين [illegible]
[illegible]

بان ادعى عليه انه تلف بعد النية الفلانية وكما يقدم قول الراهن في عدم الرد اذا ادعى المرتهن رد الرهن وانكره الراهن
لان اليمين على من انكر وفارق الفرق بينه وبين المستودع حيث يقبل قوله في الرد ان المستودع قبض لمصلحة المالك
محض وما على المحسنين من سبيل بخلاف المرتهن فانه قبض لمصلحة نفسه ومثله المستعير والمقارض والوكيل

[illegible]

اجماعا كما ذكره لكن ليس بها كون الفسق مما يتعينون بتضييع المال ولا تبذيره كما سياتي انشاء الله في شرح قول المص
السفيه لو باع او وهب ويقبل غيره اي في تحقق الرشد شهادة عدلين للعموم وشهادة اربع نساء في الانثى
بلا خلاف كما استظهره بعضهم قال بل عليه الاجماع في كثير من العبارات وصرف المال في وجوه الخير كالصدقات
وبناء المسجد والمدرسة ونحوها ليس بتبذير واسراف منافيا للرشد كما عن المشهور لعموم الايات والروايات
المتضمنة لمدح انفاق المال في سبيل الله وعمارة المساجد ونحوها من الخيرات وتنزيل سورة هل اتى في مدح
واية ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة وقوله لن تنالوا البر الخ وقوله وآتى المال على حبه الخ [illegible]
وقاطع الفائدة روي [illegible] في وصية رسول الله ص لامير المؤمنين ع يا علي اوصيك في نفسك بخصال فاحفظها
اللهم اعنه وذكر منها [illegible] ثم قال واما الصدقة فجهدك حتى تقول اسرفت ولم تسرف
ولا سرف في الخيرات مشهور ولاية الاخبار الدالة على الانفاق والترغيب والترهيب على [illegible] لا تعد ولا تحصى
كثرة وفي ذلك ومن المستفيض خروج جماعة من اكابر الصحابة وبعض الائمة كالحسن ع عن اموالهم في الخير
خلافا للتذكرة فقال [illegible] وصرف اموالهم في وجوه الخير كالصدقات وفك الرقاب وبناء المساجد والمدارس
واشباه ذلك مما لا يليق بحاله [illegible] تبذير لانه اتلاف للمال قال الله تعالى ولا تجعل يدك مغلولة الى
عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوما محسورا ان ربك يبسط الرزق لمن يشاء ويقدر وهو صريح
في النهي عن هذه الاشياء انتهى اقول روى كما في كتاب الزكوة في ابواب الصدقة في باب كراهية السرف عن
عبد الملك قال ابو عبد الله ع هذه الاية والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما
قال فاخذ قبضة من حصى وقبضها بيده فقال هذا الاقتار الذي ذكره الله في كتابه ثم قبض قبضة اخرى
فارخى كفه كلها ثم قال هذا الاسراف ثم اخذ قبضة اخرى فارخى بعضها وامسك بعضها وقال هذا القوام
وفي الباب المتقدم في الصحيح عن عبد الله [illegible] في قوله تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان
بين ذلك قواما فبسط كفه وفرق اصابعه وحناها شيئا وعن قوله ولا تبسطها كل البسط فبسط راحته
وقال هكذا وقال القوام ما يخرج من بين الاصابع ويبقى في الراحة منه شيء وفي الباب المتقدم في الصحيح عن
ابن ابي عمير عن هشام ابن المثنى سال رجل ابا عبد الله ع عن قول الله ع وآتوا حقه يوم حصاده ولا تسرفوا انه
لا يحب المسرفين فقال كان فلان بن فلان الانصاري سماه وكان له حرث وكان اذا اخذ يتصدق به ويبقى
هو وعياله بغير شيء فجعل الله ع ذلك سرفا وفي الباب المذكور عن عجلان قال كنت عند ابي عبد الله ع فجاء
سائل فقام الى مكتل فيه تمر فملأ يده فناوله ثم جاء اخر فسأله فقام فاخذ بيده فناوله ثم جاء اخر فسأله فقام
فاخذ بيده فناوله ثم جاء اخر فقال الله رزقنا واياك ثم قال ان رسول الله ص كان لا يسأله احد من الدنيا
شيئا الا اعطاه فارسلت اليه امرأة ابنا لها فقالت انطلق اليه فسأله فان قال ليس عندنا شيء فقل اعطني
قميصك قال فاخذ قميصه فرمى به اليه وفي نسخة اخرى فاعطاه فادبه الله
فقال ولا تجعل يدك مغلولة الاية وعن قبيل الباب المتقدم عن حماد اللحام عن الصادق ع لو ان رجلا انفق

بلغير

بيديه في سبيل من سبل الله ما كان احسن ولا وفق اليس يقول الله عز وجل ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة
واحسنوا وروى في كتاب المعيشة في باب دخول الصوفية على [illegible] عن مسعدة ابن صدقة عن الصادق ع
في حديث طويل وفيه وقال ان رسول الله ص لان رجلا من الانصار حين اعتق عند موته خمسة او ستة من الرقيق ولم
يكن يملك غيرهم وله اولاد صغار لو اعلمتموني امره ما تركتكم تدفنوه مع المسلمين يترك صبية صغارا يتكففون الناس
ثم قال حدثني ابي ان رسول الله ص قال ابدا بمن تعول الادنى فالادنى ثم هذا ما نطق به الكتاب ردا لقولكم ونهيا عنه مفروضا
من الله العزيز الحكيم قال والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما افلا ترون ان الله تبارك
وتعالى قال غير ما اراكم تدعون الناس اليه من الاثرة على انفسهم وسمى من فعل ما تدعون الناس اليه مسرفا وفي غير اية
من كتاب الله يقول انه لا يحب المسرفين فنهاهم عن الاسراف ونهاهم عن التقتير ولكن امر بين امرين لا يعطي جميع
ما عنده ثم يدعو الله ان يرزقه فلا يستجيب له للحديث الذي جاء عن النبي ص ان اصنافا من امتي لا يستجاب
لهم دعاؤهم [illegible] اولم ارزقك رزقا
واسعا فهلا اقتصدت فيه كما امرتك ولم تسرف وقد نهيتك عن الاسراف ورجل يدعو في قطيعة رحم ثم علم الله
نبيه ص كيف ينفق وذلك انه كانت عنده اوقية من الذهب فكره ان تبيت عنده فتصدق بها فاصبح
وليس عنده شيء وجاءه من يسأله فلم يكن عنده ما يعطيه فلامه السائل واغتم هو حيث لم يكن عنده ما يعطيه
وكان رحيما رفيقا فادب الله نبيه ص بامره فقال ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط
فتقعد ملوما محسورا يقول ان الناس قد يسألونك ولا يعذرونك فاذا اعطيت جميع ما عندك من المال كنت
قد حسرت من المال الخبر طويل نافع جدا فعليك [illegible] والذي يظهر من الايات والاخبار
كلا من طرفي الافراط والتفريط مرجوح [illegible] اذا لم يكن الانفاق التام منشأ لتضييع
العيال ولا السؤال ولا اضطراب الاحوال [illegible] بالنسبة الى هذا الشخص وذلك الانفاق او يكون
ايثار كالصدقة [illegible] من قوله تعالى ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة وعلى حضرة
نزول هل اتى من ايثارهم ع المسكين على انفسهم واعطائهم الرغيف وكذا الفاطمة والحسن والحسين سلام الله
عليهم وملاحظة حال الحسن عليه السلام كما مر في نقل عبارة [illegible] ومن عموم تلك الاخبار كالاية والذين اذا
انفقوا وقوله تعالى ولا تجعل يدك الخ [illegible] من جميع ما في يديه [illegible]
عن مولينا الحسن ع ما لا يصلح لمعارضة المذكورات من وجوه مع كونه قضية واقعة [illegible] الجواز ولعل
الاخير ارجح [illegible] عبارته المتقدمة [illegible] مع بلوغه حد الخير هذه العبارة تحتمل وجوها الاول ان يكون المراد
[illegible] صرف بعض المال في وجوه الخير [illegible]
مال الغير [illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible] المال في الخير المبلغ الذي يعد جهلا لان يصرف ماله جميعه في الخير ولو كان مستلزما تضييعا للواجبات وصرف ماله
في الخير كان تبذيرا اذ ليس من شانه ذلك حيث لم يعرف مواضع الخير ولم يقصد مقاصد الثواب وهذان التفسيران
حكي عن الشهيد في الشرح وقال التفسير الثاني اجود واشبه بقواعد الفقه ومرضي فخر الدين بعد ما حكى الثالث ان
يكون المراد بالخير الرشد اي صرف المال في وجوه الخير ليس تبذيرا اذا كان ذلك الصارف بالغا رشيدا والحاصل
انه ان صرف جميع المال في وجوه الخير لم يحكم بالتبذير اذا علم رشده بعد بلوغه والا حكم عليه بالتبذير والسفه واليه
اشار جامع المقاصد [illegible] بين كون هذا الفعل قبل زوال الحجر وبعده الرابع ان يكون المراد ان صرف المال
في وجوه الخير ليس تبذيرا اذا كان ذلك الصارف [illegible] كان في اهل الخير والحاصل انه اذا صرف ماله جميعا
في الخير لم يحكم بسفهه اذا كان عادة [illegible] والا فذلك [illegible] كاشف عن سفهه وليس كلمة
في الخير في بعض النسخ وبالجملة المختار [illegible] صرف المال في وجوه الخير لا يضر بالرشد اذ ربما يكون ذلك الشخص
في غاية الحذاقة والتمهر في المعاملات بحيث لا يخدع اصلا فالعرف حاكم برشده فلا يحكم بحجره لكن ان صرفه في
وجوه الخيرات لاطلاق قوله تعالى فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم وصرفه في الاطعمة النفيسة والاطعمة
والالبسة الفاخرة غير اللائقة [illegible] قال المقدس كانه لصدقه
[illegible] وكانه لا خلاف فيه [illegible] صرف اكثر المال في وجوه الخير مع قناعته بالباقي ليس
ولا صرفه في [illegible] لا يليق بحاله تبذيرا انتهى اقول صدق الرشد مع الصرف المذكور
مشكوك فلابد من الحجر للاستصحاب [illegible] لم يزل بحجرا اجماعا المفهوم الاية [illegible]
[illegible] الاسباب الجنون ويمنع هو صاحبه من التصرفات اجمع [illegible] لزوال المانع حينئذ وان كان يعتوره ادوارا
اي ياخذه وقتا [illegible] صح تصرفه وقت افاقته لعدم المانع وفي كره لا خلاف بين العلماء كافة في الحجر على
المجنون ما دام مجنونا وانه لا ينفذ شيء من تصرفاته [illegible] ولا خلاف في ان زوال الجنون مقتض لزوال الحجر عن
المجنون سواء حكم به حاكم او لا وسواء كان الجنون يعتوره دائما او ياخذه ادوارا نعم لم ينفذ تصرفه حال افاقته
اذا عرف رشده ولا ينفذ حال جنونه بلا خلاف ولو ادعى الذي يعتوره الجنون بعد الافاقة وقوع البيع مثلا
او عقد آخر حال الجنون وانكر المشتري فالقول قوله اي قول البائع مع اليمين لاصالة بقاء الملك واستصحاب
الجنون ولكونه اعرف بحاله [illegible] ويشكل بانه يلزم تقديم مدعي الفساد مع ان الاصل الصحة فاقل الاحوال ان
يتعارض الاصلان فيقع التردد كما في القواعد والتحرير [illegible]
الجنون وقوع البيع منه مثلا حال الجنون فان القول قول المدعى عليه بيمينه لان الاصل في البيع الصحة وكذا
سائر العقود فيكون جانبه [illegible] اقوى فيقدم قوله بيمينه [illegible] وهذا اجود من الاول وان كان مخالفا
لما في غير هذا الكتاب [illegible] المقدس [illegible]
[illegible] الاصل الصحة وعدم الفساد [illegible] نعم [illegible] ظاهر من حال المسلم فان
الاصل عدم البيع وعدم الصحة لانها موقوفة على الشرائط المعلومة والاصل عدمها [illegible]

حينئذ

حينئذ [illegible] الدليل على خلافه [illegible] واما القول
بالبناء للمفعول [illegible] الثالث من الاسباب السفه ويمنع السفيه وهو المبذر لامواله في غير
الاغراض الصحيحة اي [illegible] العقلاء غالبا كتضييع المال [illegible] في المعاملات ولا اتفاق
في المحرمات [illegible] من التصرف في ماله [illegible] اجماعا كما
[illegible] لو باع او وهب او اقر بمال او اقرض لم يصح مع حجر الحاكم عليه [illegible] حكم الحاكم قال المحكي عن
المشهور [illegible] فالاصل [illegible] فيحكم بحجره السفه
من غير توقف على حكم الحاكم [illegible] ولا تؤتوا السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قياما وارزقوهم
فيها واكسوهم وقوله تعالى فان كان الذي عليه الحق سفيها او ضعيفا او لا يستطيع ان يمل هو فليملل وليه بالعدل وقوله
فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم وهذا القول اظهر [illegible] بالمال في القرض [illegible]
الحاكم بحجره [illegible] بين الثبوت [illegible] والزوال [illegible] وبينهما بالعكس
من ظاهر الشهيد في قواعده ولم اجد عليهما في مقابله [illegible] الاول ظاهر اطلاق كلام [illegible]
عن توقف السفه على حكم الحاكم [illegible] الفرق بين الابتداء او بعد [illegible] الرشد وحدوث السفه كما
استظهره بعضهم قال وقطع المحقق [illegible] الاخير واستظهره من الشهيد في غاية المراد والظهور
[illegible] بل هو من محتملاته [illegible] الحجر على السفه المتصل بما
قبل البلوغ [illegible] وكذا [illegible] حكم للاية بل الاجماع على ما [illegible]
شرح الشهيد انتهى وبالجملة لو قلنا بتوقفه عليه [illegible] عدم الفرق ولم يثبت [illegible] المقدس وان قلنا بعدمه
كما هو الاقوى [illegible] الثالث قال في الغنية [illegible] ارتفع الحجر [illegible] اعيد الحجر عليه [illegible]
[illegible] بلا خلاف [illegible] الحجر عليه [illegible] من القرآن والاية [illegible]
ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين [illegible] للتبذير [illegible] في [illegible]
ان كان ينفق ماله في [illegible] والات اللهو [illegible] الفساد [illegible] لا تدفع اليه امواله
اجماعا التبذير لماله [illegible] في منع الزكوة [illegible]
مع حفظه [illegible] من الحجر حفظ المال [illegible] فلا حاجة اليه وكذا الوطء
الذي لا يتضمن تضييع المال [illegible] عليه اجماعا [illegible] اذا بلغ رشيدا [illegible]
وعاد الى السفه حجر عليه ثانيا [illegible] في جملة كلام [illegible] الفسوق
[illegible] الرشد [illegible] لم يثبت الحجر عندنا [illegible] تضييع المال في المحارم
[illegible] الاشكال [illegible] فانهم [illegible] مال الايتام والموال
الاصوات [illegible] والات اللهو [illegible] الاصوات [illegible]

من الهوى والصيد والى من يأخذ من الناس الاموال فضلا لهم خصوصا الحكام على الظلمة فعليهم ان يكونوا سفهاء لا تجوز معاملتهم
ومناكحتهم واخذ عطاياهم وذكر انهم [illegible] فانهم سفهاء باجماع الامة على ما [illegible] من كره مع انهم صرحوا ان [illegible] معاملاتهم
ومناكحتهم وقبول جوائزهم وقالوا انها مكروهة بل يكون الاتقى صرف المال في العبث ليعمل خمرا وفي الخشب ليعمل
صنما ونحو ذلك ايضا حرام في الحرم فيكون [illegible] سفيها لا يجوز معاملته ومناكحته مع انهم جوزوا ذلك وقالوا
بكراهتها الى ان قال وبالجملة الشبهة عندي مستحكمة جدا [illegible] الى آخر ما قال اقول يسهل الجواب
عن هذا الاشكال الذي نشأ من اجماع كره بملاحظة تجزي الحجر كما قال في كره ايضا حيث قال لو كان لا ينبغي في بعض التصرفات
خاصة فالاولى الحجر عليه في ذلك النوع خاصة لعدم مقتضى الحجر في غيره ووجوده فيه ولا يبعد في تجزي الحجر كما في العبد
يحجر عليه في المال دون الطلاق وكما في المفلس انتهى [illegible] استبعاد اجتماع الحجر والاطلاق
في الشخص الواحد [illegible] فكيف يستبعد [illegible] وما اختاره هو الاجود اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن
وعليه فلا يرد الاشكال [illegible] في المعاملات خصوصا مع الصلحاء بل لو فرضنا بعدم
جواز التجزي ايضا لكان لنا المهرب عن هذا الاشكال بالسيرة حيث يعولون بالظن من حصول ملكة الرشد لهم
ووقوع الصرف المالي فيما لا ينبغي نادرا او الانخداع نادرا مما لا ينافيها ثم لو حصل لنا العلم او الظن او الشك [illegible]
بعدم حصول ملكة الرشد لم يكن [illegible] الا يعامل معه لان الرشد شرط فلا بد من تحققه ولو ظننا لكان السفه
فيجعل بالمشروط نعم لو كان الشك في تحقق السفه بعد الرشد الابتدائي لكان الاظهر جواز المعاملة للاستصحاب
وبالجملة الفروض كثيرة والمسائل غير متناهية فلا بد من صرفها الى نظر [illegible] وحيث عرفت جواز التجزي في
الحجر بل لم ينقل كره خلافا هنا فلا اشكال بحمد الله في المسألة اصلا ويصح نفوذ تصرفات السفيه في غير المال بلا خلاف
مع ما استظهره بعضهم بل من بعضهم الاجماع عليه [illegible] والضابطة انه انما المنع عن التصرفات المالية
لا غيرها [illegible] عليه ايضا [illegible] عبارة كره ايضا [illegible] والدليل على الحكم بعد ظهور الاجماع هو الاصل
والعمومات المجوزة للتصرفات مع اختصاص ادلة الحجر بالمال واما عموم موثقة عبد الله بن سنان المتقدمة
في [illegible] في بلوغ الذكر بالسن [illegible] الحكم بحصول البلوغ بتمام ثلث عشرة سنة
[illegible] بل لمعارضته الاصلين المعتضدين بما مر من وجوه وبالجملة يجوز تصرفه في غير المال كالطلاق والظهار والخلع
ونحوها [illegible] بالحد والقصاص والنسب وفي كره لو اقر السفيه بما يوجب قصاصا او حدا او تعزيرا كالزنا [illegible]
والشرب والقذف والشتم والقتل العمد وقطع الجارحة قبل منه لانه مكلف عاقل ويحكم عليه في الحال ولا
ينتظر فيه [illegible] لا يتعلق هذا الاقرار بالمال حتى يثبت بالحجر ويقبل في السرقة اقراره [illegible]
ولا اقول انه لا يقبل في المال [illegible] الشافعي [illegible] القطع تتعلق بالبدن وهو ليس محجورا
عليه فيه [illegible] اما لو اقر بما يوجب القصاص [illegible] النفس [illegible] مكلف عاقل ولا خلاف
فيه وكذا ان كان في نفس [illegible] القصاص [illegible] حفظا للنفس التي
هي اولى من حفظ المال [illegible] المال والاقوى

وجوب

[illegible] المال [illegible] لا شبهة في الحكم المذكور واما ما قواه في كره في السرقة [illegible] في القصاص للمال فهو [illegible]
عملا بالقاعدة في الاول وبالتجزي في الثاني مع جواز القول بعدم شمول المانع لمثل المقام واما الاقرار بالنسب فلا اشكال
في قبوله فيما اذا لم يوجب الانفاق واما اذا اوجبه فلا يصح ايضا القبول لتضمن الاقرار شيئين احدهما الحاق النسب وهو
ليس بمال فيثبت والثاني الانفاق عليه وهو تصرف مالي فلا يثبت [illegible] التلازم بينهما بحيث يمتنع الانفكاك
[illegible] كما مر في نقل كلام كره [illegible] عن الشهيد من لزوم الانفاق عليه من مال المقر [illegible]
نعم حكم بعضهم بالانفاق من بيت المال المعد لمصالح المسلمين كما يسلم السفيه عوض الخلع لانه ممنوع من التصرف
المالي فلا يخرج الدافع بالدفع اليه من العهدة [illegible] لغيره في بيع وهبة ونحوها بلا خلاف كما استظهره بعضهم
لعموم الوكالة [illegible] فيما خالف الاصل بالمتيقن وليس المنع في ماله وفي كره لو وكله غيره في شئ من
التصرفات فعندنا يصح لان عبارته معتبرة لم يسلب الشارع حكمها عنها ويصح عقده للموكل حيث [illegible]
[illegible] ماله ولا ما يضر به وكذا عندنا يصح ان يقبل الهبة والوصية [illegible] النفع ولو اجاز الولي بعد [illegible]
صح للعموم من غير مخصص في هذا المقام كما مر في بيع الفضولي خلافا للمحكي عن الجماعة فحكموا بعدم صحته وان حصل
الاذن ولا وجه له [illegible] وفي كره لو اذن الولي للسفيه في التصرف فان [illegible] كان لغوا وان عين له نوعا
من التصرف وقدر العوض فالاقوى الجواز كما لو اذن له في النكاح لان المقصود عدم التغرير [illegible]
ولا يتلف المال فاذا اذن له الولي امن المحذور وانتفى المانع تنبيه [illegible] القواعد الحجر على الصبي والسفيه [illegible]
في الاسباب الفعلية كالاحتطاب والاحتشاش فيملكان بها بخلاف الاسباب القولية كالبيع ونحوه [illegible]
الفعلية [illegible] بخلاف القولية [illegible] باب [illegible] والمعاملة [illegible] وذلك الرابع
من اسباب الحجر الملك فالعبد والامة يحجر عليهما من جميع التصرفات [illegible] وغيرها الا الطلاق اذا كانت
زوجته غير امة المولى فان الطلاق بيد من اخذ بالساق كما يأتي ان شاء الله في النكاح ولا يملكان شيئا ولو
ملكهما مولاهما ولو [illegible] لم يمض الا باذن المولى كما مر التفصيل في بيع الحيوان الا فراجع ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر
[illegible] الخامس من الاسباب المرض ويمنع المريض من الوصية باكثر من الثلث ما لم يجز الورثة على المشهور المنصور
كما يأتي ان شاء الله في مقامه وفي كون التبرعات اي تبرعات المريض الواقعة في مرض الموت المنجزة اي المعجلة [illegible]
الغير المعلقة بالموت كالهبة المنجزة والعتق المنجز وغيرهما من الاصل او من الثلث قولان يأتي التفصيل في [illegible]
ان شاء الله تعالى السادس من اسباب الحجر الفلس [illegible] مصباح المنير [illegible] الرجل كأنه صار الى حال ليس له فلوس
كما يقال اقهر اذا صار الى حال يقهر عليه وبعضهم يقول صار ذا فلوس بعد ان كان ذا دراهم فهو مفلس والجمع مفاليس
[illegible] الانتقال من حالة اليسر الى حالة العسر وفي كره المفلس [illegible] ماله [illegible] وصار ماله فلوسا
[illegible] ما اخذ من الفلوس الى ان قال واما في الشرع فقيل من عليه الديون لا يفي بها ماله وقيل من لا مال
له البتة ومن له مال قاصر [illegible] وان كان ذا مال لان ماله مستحق الصرف في جهة دينه فكانه معدوم [illegible]
الرجل يجوز للحاكم الحجر عليه بشرائط ثلاث وهذا التعريف شامل لمن قصر ماله ومن لا مال له [illegible]

ويشهد والفلس سبب في الحجر بشروط خمسة المديونية وثبوت الديون عند الحاكم وحلولها وقصور [illegible]
التماس الغرماء او بعضهم الحجر عليه [illegible] في ترك الشرط الاول وذلك للاستغناء عنه بذكر الثاني لانه فرع
المديونية وفي كره [illegible] ويحجر عليه بشروط اربعة الاول ثبوت الديون عند الحاكم بلا خلاف اجده اقتصارا
فيما خالف الدليل [illegible] من اموالهم بالمتيقن وفي كره لان المتولي للحجر الحاكم وليس له الحجر [illegible]
بل ما لم يثبت الديون اما بالبينة او بالاقرار لم يجز له الحجر والثاني حلولها بلا خلاف اجده للاصل المتقدم فلو كانت
مؤجلة لم يجز الحجر بها [illegible] وفضل الله كثير ولو كان بعض ديونه حالا والباقي مؤجلا [illegible]
عن الحال وان لم يبق شئ للمؤجل ومع قصوره عن الحال يحجر عليه وقسم على ما حل ولا يدخر للمؤجل والثالث قصور
امواله عما عليه من الديون فلو كانت مساوية او زائدة لم يحجر عليه عند علمائنا اجمع [illegible] وفي كره
بل يطالب بالديون فان قضاها والا تخير الحاكم مع طلب [illegible] حبسه الى ان يقضي المال وبين ان يبيع
متاعه عليه ويقضي به الدين لما يأتي والرابع سؤال ارباب الديون الحجر [illegible] للاصل المتقدم
ثم لا شك في حجر الحاكم بسؤال كل ارباب الديون الحالة وبسؤال بعضهم اذا كان ما له عليه يعتد به [illegible]
به واستقرب في كره جواز الحجر عليه وان لم يكن دين الملتمس [illegible] للاصل المتقدم وحيث يحجر الحاكم
بالتماس بعضهم فلا يختص الحجر بالملتمس بل يعم الجميع ثم المحكي عن المشهور عدم الحجر بالتماس المديون فقط خلافا
لمستقرب كره فجوزه معللا بان فيه صلاح الطرفين فكما يجاب الغرماء الى ملتمسهم حفظا لحقهم وكذا المفلس ليسلم
من حق الغرماء ومن الاثم [illegible] الدين [illegible] ان النبي [illegible] حجر على معاذ بالتماسه خاصة اقول المشهور
هو المنصور اقتصارا فيما خالف الاستصحاب بالمتيقن ثم لا خلاف بحمد الله في عدم جواز حجر الحاكم بدون السؤال
بل ينبغي ان يكون ساعيا في الانظار الى الميسرة نعم لو كانت الديون لمن له عليه ولاية كاليتيم والمجنون او
السفيه كان له الحجر ولو كانت الديون لغائب لم يجز للحاكم الحجر عليه كما في كره [illegible] معللين بان الحاكم لا يستوفي
مال الغائب في الذمم بل يحفظ اعيان امواله وحيث عرفت الشروط فلو سأل هو اي المفلس او تبرع [illegible]
بالحجر الحاكم من دون سؤال ارباب الديون او كانت امواله مساوية لديونه او زائدة عليها او كانت الديون
مؤجلة فلا يحجر لفقد الشرط واذا ثبت حجره [illegible] بحكم الحاكم [illegible] بالحجر بلا خلاف [illegible] وفي كره
المنع من التصرف يفتقر الى حكم الحاكم بالحجر اجماعا فلو لم يحجر عليه الحاكم لنفذت تصرفات المفلس [illegible]
للغرماء منعه من شئ منها الا بعد حجر الحاكم عليه انتهى ويدل عليه بعد المذكور ما روي عن الدعائم باسناده
عن جعفر بن محمد [illegible] انه سئل عن بيع المفلس فقال [illegible] على يديه [illegible] من البيع والشراء منذ التفليس
ولا يكون ذلك الا من سلطان [illegible] بعد ما تقدم نقله عنه اما الرجوع الى عين المبيع او عين القرض او غيره
ذلك من امواله التي هي معاوضات الديون فهل يفتقر صاحبها الى سبق الحجر بمنع التصرف ام لا فيه اشكال
[illegible] رجل مات او افلس فصاحب المتاع احق بمتاعه اذا وجده بعينه [illegible]
فانه اثبت الاحقية بمجرد الافلاس ومن طريق الخاصة [illegible] الحاكم [illegible] الديون [illegible]

[illegible] رجل [illegible] الغرماء ولم يشترط في ذلك الحجر ومن انه مال انتقل اليه بعقد شرعي فلا يخرج عنه الا بعقد
شرعي ولا وجه للحجر [illegible] من التصرف فيه [illegible] اولوية البائع والمقرض وغيرهما بعين اموالهم [illegible]
الاحقية في حديث [illegible] لا يقتضي [illegible] ان الحجر يجوز ان يكون [illegible] ان لهم التمكن من الرجوع الى
عينه [illegible] ومن جملتها طلب الحجر والافلاس [illegible] الاحقية وكذا في حديث [illegible]
[illegible] الاخذ من غير [illegible] الشهرة الظاهرة [illegible]
ويزول الحجر بالاداء ولا يشترط الحكم اي حكم الحاكم في زوال الحجر بلا خلاف هنا اجده [illegible] الحجر عليه [illegible]
الغرماء [illegible] المطلب الثاني في الاحكام والكلام فيه يقع في مقامين الاول في احكام
ويثبت حجر السفيه بحكم الحاكم [illegible] في السبب الثالث [illegible] توقفه على حكمه
فلا يزول حجره الا بحكمه [illegible] ان ذلك البيع باطل لمكان
الحجر [illegible] البائع العين ان بقيت [illegible] ولو تلفت وكان القبض باذن المالك فلا رجوع [illegible]
كان جاهلا [illegible] استعلام حاله وهو مضيع لماله حيث سلطه على اتلاف ماله مع كونه سفيها [illegible]
مانع [illegible] في هذا المقام فليحكم بعدم الرجوع وان زال الحجر للاستصحاب [illegible] كره [illegible]
[illegible] وهو ضعيف [illegible]
[illegible] مع علم البائع [illegible] موافقا للاصحاب [illegible]
[illegible] البيع الفاسد لا يقتضي الاذن
في القبض فيكون [illegible]
في ذلك [illegible] السفيه والصبي والمجنون في ذلك [illegible] في جامع المقاصد [illegible]
وفي كره حكم الصبي والمجنون كما قلنا في السفيه في وجوب الضمان عليهما اذا اتلفا مال غيرهما بغير اذنه او
غصبا فتلف في يديهما واستثناء الضمان عنهما فيما حصل في ايديهما باختيار صاحبه كالبيع والقرض [illegible]
ما اودع [illegible] عدم الضمان لتفريط المودع [illegible]
للجماعة [illegible] جامع المقاصد وذلك لعموم على اليد [illegible] من غير معارض في هذا المقام اذ القياس [illegible]
[illegible] السفيه مكلفا عاقلا وفي جامع المقاصد ومن الامور المستبعدة تضمينه بالغصب وعدم
تضمينه بالاتلاف للوديعة مع كونه بالغ [illegible] الصبي والمجنون شيئا بعنوان الوديعة
او العارية فتلف [illegible] ولو اتلفا ففي الضمان [illegible] من اطلاق [illegible]
كما يظهر من اطلاق كره [illegible] المستودع [illegible] والثاني ان كان مجنونا او صبيا غير مميز
[illegible] من عموم على اليد [illegible] الاصل [illegible] في حديث على اليد
[illegible] والتكليف [illegible]
السببية [illegible] عموم الحديث [illegible]

لعل اوجهها الاول للعموم المستثنى والبيرو اما المناقشة فيه فغير معتبرة من الجميع اذ مع تقدير تسليم ولا لزم
كلية على الضمانة والوجوب ايضا مع عدم ان يكون ولا انها منحصرة في الاول ولا يلزم منه خروج الصبي والمجنون
اذ نحن ايضا نقول بانه زمان تعلق الوجوب عليهما هو بعد تعلق التكليف بهما فقبله لا يلزم عليهما الخروج
عن عهدة الضمانة فلو وجد دليل اخر بان ما يلزم عليهما بعد تعلق التكليف بعد وجود سببه قبله يلزم على
الولي اعطائه من مالهما قبل وجود السبب من غير اشتراط لتعلق التكليف بهما كان امرا اخر لا دخل له بالمقام
نعم لو خرج المناقشة بان في الحديث دلالة على ان الاخذ ايضا لا بد ان يكون في زمن التكليف لما كان
في الحديث دلالة على الاول ولكن لم اجد مناقشا ناقشه بذلك ولا وجدتها ايضا فيما ذكرناه ويظهر لك
ما في ذلك من رجوع اليه ولو فلنحجر فساد بتدبير معاملته اجماعا كما مر من العينية وكرة في السلب ثلاث فراجع
اليه والولاية في ماله للحاكم ولو بلغ سفيها من غير ان يكون سفهه بعد الرشد كا يقتضيه اطلاق نحو الحج
فيع بل المشهور عى ما صرح بعضهم خلافا للجماعة ومنهم كرة والشهيدان والمحقق الثاني فالولاية للاب و
الجد ثم وصي احدهما ثم الحاكم ان بلغ سفيها فان بلغ رشيدا ثم تجدد سفهه فالولاية للحاكم لا غيره وهو كما
لا استصحاب الولاية وارتفع واثبات الحكم في الثاني لكونه ولياً عاماً الا ما خرج بدليل ولا دليل مع الخروج
في المقام واما ما علل لاطلاق الشيخ من الجود توقف الحجر على حكم الحاكم ووجه على حكمه في كونه المنظر اليه معلوم
مدفوع بمنع التوقف اولا كما مر ومنع الظهور ثانيا لعدم الكلام اذ لا منافاة بين توقف الامر على حكمه
وكون الولاية الحاكم بعده والولاية في مال الطفل والمجنون للاب او الجد وان على بلا خلاف كما في ذلك
بل من كرة وغيرها الاجماع فتصرف كل منهما نافذ مع فقد الاخر او الموافقة وعدم المعارضة او سبق تصرف
المتقوي منهما بلا خلاف لبعض مشائخنا وعيره فقال لان كرة ولك والكفاية فالقول في المسئلة في الا
في كتاب الوصية ولاية الاب مقدمة على ولاية الجد وولاية الجد مقدمة على ولاية الوصي للاب والوصي
للاب والجد اولى من الحاكم وفي لك في كتاب الوصية الولاية في الطفل لا بيه ثم لجده لا بيه ثم لمن يليه من الا
مع ترتيب الولاية الاقرب منهم الى الميت فالاقرب على الجميع فوصي الاب ثم وصي الجد وهكذا فان عدم الجميع
فالحاكم ونحوه وفي الكفاية كما من المحقق الثاني ثم القول المتقدم عندي اقوى للحوى ما يأتي في النكاح و
اما مع المخالفة والتعارض ففي تقديم الاب او الجد والبطلان اقوال سيظهر الوجه انشاء الله في النكاح ومنه هنا
بالحوى فانه قيل فالوصي لاحد هما فالوصي للحاكم بلا خلاف منهما وفي التهذيب على الاولياء وكون
المراد بالحاكم فيكون المراد بالحاكم حيث يطلق في ابواب الفقه من يعم الفقيه الجامع لشرائط الفتوى كما
صرح به بعضهم بل في ظاهر الاجماع على كون المراد بالحاكم حيث يطلق ابواب الفقه الفقيه الجامع لشرائط
الفتوى فما عن الاسكافي من جعل الولاية للام الرشيدة بعد الاب شاذ متروك لا يعبأ به ومع ذلك
الكل لا دليل الا الولاية الا للمؤمنين كما يأتي انشاء الله في الوصية مع الاشارة الى بعض ما لا يخفى
الا انه عليه ولم ان حكم السفيه في العبادات الواجبة وكذا المندوبة الغير المستلزمة لتصرف المال حكم الرشيد

١٧١

الا انه لا يجري الحقوق المالية بنفسه كالزكوة والخمس لانه تصرف في المال وهو ممنوع منه ومعها استقلالا كما
قال المص ولا يمنع السفيه من الحج الواجب لعموم الادلة عليه من غير معارض ويدفع اليه كفايته من الولي
المولى نفقته وما عدا الى من يوثق به لانه كالامين ولو باحرج لان الدفع الشرعي فالدفع اليه هو
الدفع الى وليه هو دفع اليه وكذا لا يمنع من الحج المندوب الا استوت نفقته في الحالين
الحضر والسفر او تمكن من التكسب في السفر للعموم من غير معارض واما اذا يراد بالحالين ما يكتسبه
ما لا فيتعلق الحجر به فردود بان قبل الاكتساب لم يكن مالا وبعده صار محتاجا الى زيادة النفقة
فان الاكتساب غير واجب على السفيه وليس للولي تبرعه فلا يلزم من حيث ما لم يحصل بعد الاكتساب
من المال الذي تعلق به الحجر ولما لم يكن النفقة في الحالين متساوية بان زاد نفقة السفر ولم
يتمكن ايضا من تكسب الزيادة يمنعه الولي لان كان احرم وحجا للادلة على الحجر على الدالة على الا
والا كان ينهما العموم من وجه فاشكال لبعض متاخري المتاخرين ضعيف وينعقد يمينه للعموم
من غير معارض لعدم تعلقه بالمال وكذا النذر والعهد حالا والخمس فلا متعلق النذر نفس المال
بان نذر ان يتصدق بمال فان كان معينا لم يصح النذر كما صرح غير واحد وان كان في الذمة وقع
في الشاذه الرشد فيكفر بالصوم الا حنث لا بالمال ووقوعه فيه فيع وفي لك وجاء التردد في
ممنوع من التصرف في المال فيكفر بالصوم كالعبد والفقير من الا الكفارة تعيينا واجبة عليه
وهو مالك للمال فيخرج من المال كما يخرج الواجبات من الزكوة والخمس ومؤنة الحج الواجب
والنفقة بانه عند الواجبات تعيينا عليه بغير اختياره فلا يقضى في المال وانما الحاكم بذلك ثم
خلاف الكفارة في المنازع فان سببها مستند الى اختياره فتحا المعتبر مقتضى اليمين فلو امرها
من المال لكن مبذلك وسيلة الى ذهابه لان مقتضى السفه توجه حجره على ما لا ينبغي ولا فرق
انه يكفر بالصوم وبه قطع العلامة في كتبه حتى في التذكرة من غير نقل تردد ولا خلاف وكذا العفو
القصاص بغير شيء لعموم الدال على حسن العفو مع عدم معارض لانه حق غير مالي واستيفاؤه
الى القصاص للعموم ولا يكون له العفو عن الدية عند تحقق موجبها لانه ممنوع من التصرفات المالية
ويختبر الصبي لاستعلام رشده قبل بلوغه بلا خلاف فيه عندنا فالمرتفي ذلك الظاهر قوله تعالى
وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم واما
في الدلالة برجوع ضمير اليهم واموالهم الى اليتامى فلو كان المراد باليتيم هنا غير البالغ يلزم
وجوب دفع المال الى غير البالغ مع رشده ولم يقل به احد فينبغي حمل اليتامى على البالغين
في اوائل بلوغهم لعطايح الضمير والمرجع ولو شرع لنا نقول لا الاولوية لا بقاء اليتامى على معناه الحقيقي
وارتكاب المجاز فلا استعمال في الغايات الراجعة اليها مع ارتكاب المجاز في لفظ اليتامى
وابقاء الضمير على ما هيا سيما لعدم الالتفات الى شيوع اطلاق اليتامى مع كون ابوه اذا كان في اوائل

ابلوغه فغيرنا فغير ما نحن فيه المقام ولا يصح سيما الواقع قبل البلوغ عن جهة الاختبار ولو كان بان الولي العموم
حتى جملة وغيرها المتقدم في كتاب البيع في الركة الثالث والاجماع بالاستثناء فلا ولا لزم فيه عدالة العقد بل
غاية استفادة الرشد وعليه فيكفيه اختباره ان يأمره الولي بالمساومة في السلع ويتميز بالمماكسة
والمساومة ويقتدي بالثمن فاذا آل الامر الى العقد عقده الولي فاذا اراد منه استقر رأيه عن الشراء بثمن
بثمن المثل واراد البيع به مرة بعد اخرى علم رشده وقريب منه ذلك ان يشتري الولي سلعة
ويتركها في يد البائع ويعطيه ثمنا ما من استقر رأيه عليه من الصبي فان اشترى فيعتمد
ما فيه الصلاح دل على الرشد وبالجملة لا يوجب عندي مانع فيما قالوا التحرير فيه واما فيما يتعلق بالحج
بالنظر وقت الاختبار قبل البلوغ مع التمييز ومع اذن الولي ليصح فقد سمع في الفقه للدليل
منه مع عدم في اخره لك المتقدم حيث قال بالنظر هل يجوز التصرف للصبي المميز فيما اذن له الولي
فيه اذ لا الاقرب العدم وكذا الوصية من غير اذن الولي الاقرب عدم توقف على الاجازة بل يقع باطلا
مع اشكال انتهى وان حملنا على الاخير على غير صورة الاختبار حتى لا يكون وجوها فيعتمد الاعتماد
بخلاف نحو المسئلة اصلا والله العالم بشهادة يستحب للحاكم اذا حجر على السفيه ان يشهر حاله ليشيع
حجره عند الناس ليمتنعوا من معاملته وتسلم امواله وان احتاج في ذلك الى النداء عليه نادى بذلك
ليعرفه الناس في المسالك كره الثاني يجب على الولي الانفاق على من يليه بالمعروف ولا يجوز له التضييق
الغاية ولا الاسراف في النفقة بل يكون في ذلك مقتصدا ويجري الطفل على عادته وقواعد امثاله
نظرائه فان كان من اهل الاحتشام اطعمه وكساه ما يليق بامثاله من المطعوم والملبوس وان كان
من اهل الفاقة والضرورة انفق عليه نفقة امثاله وفي كره لما نزل قوله تعالى ان الذين يأكلون اموال
الخ تجنب اصحاب رسول الله اموال اليتامى وافردوها عنهم فنزل قوله تعالى وان تخالطوهم فاخوانكم
والله يعلم المفسد من المصلح ولو شاء الله لاعنتكم اي ضيق عليكم وشدد في الخلطة بكونهم و
مشرهم قال وينبغي للولي النظر في حال اليتيم فان كانت الخلطة له اصلح مثل ان يكون اذا خلطا
دقيقه بدقيقه وخبزه وخبزه دفعة واحدة كان ارفق باليتيم في المؤنة وما اشبه ذلك جاز له بل كان اولى
نظرا لليتيم كما قال تعالى يسئلونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير وان تخالطوهم الاية وان كان الا
ارفق له واصلح فرده ثم نقل ما رواه في كتاب الكاسب في المؤثق عن عثمان بن عيسى عن سماعة عن
الصادق عم عن قول الله تعالى وان تخالطوهم فاخوانكم قال يعني اليتامى اذا كان الرجل يلي الايتام في
حجره فليخرج من ماله على قدر ما يحتاج اليه على قدر ما يخرجه لكل انسان منهم فيخالطهم ويأكلون جميعا ولا
يرزاء من اموالهم شيئا انما هي النار ثم قال اذا عرفت ذلك فينبغي ان يتعارف مع الايتام فيجتنب لكل
من عياله واتباعه اكثر من اكل اليتيم ولا يساوي الواحد منهم حفظا لمال اليتيم ويحترز من تلف لبعضه
ولو تعدد اليتامى واختلفوا كبيرا وصغيرا حسب على الكبير بقسطه ومع الصغير بقسطه لئلا يضيع مال الصغير

على نفقته

على نفقة الكبير بالزيادة ثم نقل ما رواه في الموضع المتقدم عن الكافي باسناده عن الصادق عم في قوله تعالى ومن كان
فقيرا فليأكل بالمعروف فقال ذاك رجل يحبس نفسه عن المعيشة فلا بأس ان يأكل بالمعروف اذا كان يصلح لهم اموالهم
فان كان المال قليلا فلا يأكل منه شيئا قلت ارأيت قول الله عز وجل وان تخالطوهم فاخوانكم قال تخرج من اموالهم قدر
ما يكفيهم وتخرج من مالك قدر ما يكفيك ثم تنفقه قلت ارأيت ان كانوا يتامى صغارا وكبارا وبعضهم اعلى كسوة
من بعض وبعضهم اكل من بعض وما لهم جميعا فقال اما الكسوة فعلى كل انسان منهم ثمن كسوته واما الطعام فاجعلوه
جميعا فان الصغير يوشك ان يأكل مثل الكبير ثم روى عن الكافي في الموضع المتقدم عن عبد الله بن يحيى الكاهلي
في الحسن قال قيل لابي عبد الله انا ندخل على اخ لنا في بيت ايتام ومعهم خادم لهم فنقعد على بساطهم ونشرب
من مائهم ويخدمنا خادمهم وربما طعمنا فيه الطعام من عند صاحبنا وفيه من طعامهم فما ترى في ذلك فقال ان
كان في دخولكم عليهم منفعة لهم فلا بأس وان كان فيه ضرر فلا وقال بل الانسان على نفسه بصيرة فانتم لا يخفى عليكم
وقد قال الله تعالى وان تخالطوهم فاخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح وفي كره يجوز للولي ان يجعل الصبي
في المكتب عند معلم القرآن العزيز والادب والفقه وغيرها من العلوم ان كان من اهل ذلك والزكاء
والفطنة لما فيه صلاح الانسان ولو لم يكن ذلك لان ذلك كله من مصالحه ويجري مجرى نفقته كالكول ومشربه وملبوسه
الى ان قال وكذا يجوز للوصي تسليم الصبي الى معلم الصناعة اذا كانت مصلحته في ذلك فالاقرب عندي انه
لا يسلمه الا في صناعة يليق به ولا يثلم عرضه ان كان من ارباب البيوت وليس له ان يسلمه الى معلم الصناعة
لا فيه من التعرض الا ان يكون تعليمه في محله لا يعيره ولا يخاف عليه العار فيه **المقام الثاني في احكام**
المفلس وهي ابحاث الاول منع التصرف ويمنع المفلس من كل تصرف مبتدأ احترز به عن الفسخ بالعيب
الخيار الثابتين قبل الحجر فانه جائز كما في بعض العبارات لك التصرف في المال الموجود عند ضرب الحجر احترز به عن
المال المتجدد كما يأتي تفصيله وذلك كالعتق للعبد الموجود حين الحجر والرهن للمال الموجود كذلك وكذا البيع
والكتابة للعبد والهبة اقول قد اشتمل الاجماع كما صرح في كره عن الاصل التصرفات غير نافذ في الحال وانما
عدم نفوذها فيما بعد ايضا بان يكون باطلة في نفسها كما اختاره الجماعة او تكون موقوفة كالفضولي الى
الاداء الى الغرماء فان ضربت العين التي تعلق بها التصرف في الدين فبان انه كان لغوا باطلا وان فضلت كما
اذا ارتفع القيمة السوقية او ابراء بعض الغرماء حصل وبات في ديونهم ووشرا الدين ونحو ذلك فحكم في نحوه كما صح
الى جامع المقاصد ذلك وجهان من كونه ممنوعا من التصرف على وجه سلبت عبارته كما يستعار به كعبارة
الصبي فيقع تصرفه باطلا او لكونه من عموم اوفوا فاصل ان لا ان يكون تجارة وسلطنة المالك ونحوهما من غير معارض
في محل المقام اذ الثابت المسلم هو كونه بحجر الحاكم ممنوعا من التصرفات المنافية لحق الغرماء واما غيرها فلا دليل عليه
كيف ولو اقتضى حجر الحجر المنع المذكور لسقط بها امتناع عبارة السفيه مع انه لو باع فاجاز الولي نفذ كما مر في الثاني
والعلة الاوجه وكذا لو اجاز الغرماء فان الاقوى صحته والله العالم ولا يمنع المفلس الا بتصرف في المال للغرماء فيه
من غير معارض في نحو المقام وذلك كالنكاح بالنسبة الى المرأة وكذا الرجل اذا لم يوقعه على المال الممنوع ولا ينفق

سد واتجلي بان بنبرا ضمن المال واستيفاء القصاص وعفوه فانه ليس مصادفة للمال اصلا والحاق النسب بلا اقرار به
ولا يجب الاتفاق من دون المال الممنوع لما مر في السفيه ونفيه اي اللعان للهوم ولا الاحتطاب ولا الاحتشاش
ولا اتهاب اي قبول الهبة وقبول الوصية لان في هذه الامور جلب المال لا ضرره ولو اقر المفلس بعد الحجر بمال في ذمته
سابق على الحجر او قرابه فتق لا واحد كما صرح بعضهم لعموم اقرار العقلاء وحدا نفسهم جائز واما الكلام في
مشاركة المقر له الغرماء لو ضيّا ضاعر بعد الفك من الحجر من غير مشاركة له للغرماء في المال الموجود لسبق
تعلق حق الغرماء باعيان اموالهم كتعلق حق المرتهن بالرهن فلا يمضي اقرار الراهن بالنسبة الى الرهن في حق
غير المرتهن فكذا هنا واما الاتباع بعد الفك فلعموم خلافا للشرايع وكره والتحرير كما عن الشيخ فقيشا ركهم
للعموم المذكور وفيه ما مر لانه هو اقرار على نفسه فكذا اقرار عقيق عليه كما نص جماعة الحكيم ولا
تعين ما لو حد علم السماع وفي للمحل لانه في الحقيقة اقرار على حق الغير في الظاهر الا انه لا علم السماع بالنسبة
الى الغرماء فينبغي للحاكم ان يوص تلك العين ما ان فضلت من الدين سلمها الى المقر له والا اعطاها الديان واحتم
الدين مثلا او قيمته خلافا للتذكرة والتحرير كما من ان يتسع ويدفع العين الى المقر له للعموم المذكور وفيه ما مر
ولا يتعدى الحجر الى المال المتجدد على اشكال ينشأ من ان الناس مسلطون على اموالهم خرج المال الموجود حين
الحجر بالاجماع وبقي الباقي فعدم التعلق ومن ان المقتضي للحجر في المال الاول صيانة حق من الغرماء وهو موجود في
المتجدد والمتعدي وفاق للتحرير وكره وعد وجامع المقاصد ولا في جميع الفائدة والتحقيق الا ان كان
المال شمول حجر الحاكم لذلك المال ينظر فان كان كلامه في حجر شاملا له يتعدى الحجر مثلا ان يقول حجرتك عن جميع
التصرفات مثلا البيع وكلا ملا لانه قد ثبت ان الحجر لا بد فيه من حكم الحاكم وانه لا يثبت بدونه فكان شاملا له
ثبت والا فلا وهو وظ وان كان المراد ان له الحجر عن جميع المال الموجود والمتجدد حتى يؤدي الديون فالظ
التعدي بحيث ان له الحجر عليه حينئذ بالشرائط المتقدمة اذ لا فرق ولا مانع ولا يمنع من ذلك ثبوت الحجر
وصوابيته واضح فالظ ان مرادهم غير الاول وان كان هو المراد فينبغي الرجوع الى الحاكم الحاجر والا لم يكن ذلك
كلامه وعدم شموله له لا يتعدى للاصل وعدم الدليل وهو وظ فالظ التعدي كما هو مختار عد ولو اجاره بيع الخيار
الواقع قبل الحجر مع بقاء الخيار وفسخه من غير اعتبار الغبطة والمصلحة في ذلك اقتصارا فيما خالف الاصل
لانه ليس ابتداء وقد ثبت قبل الاستيلاء وله الرد بالعيب مع اعتبارها فلو كان العيب سابقا ورد او بدل من
ولا من في بقائه منع من الفسخ بخلاف الخيار فان له الفسخ مطلقا واما الحكم عن الشهيد في بيان الفرق بالخيار
ثبت باصل العقد لا على طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف الرد بالعيب فانه ثبت على طريق المصلحة فيتقيد بها
فرد بان كلا من الخيار ثابت باصل العقد وانا انتزع بان الاصل ثابت بالاشتراط وكلاهما مقتضى العقد ولم
يقل احد بتقييد فسخ العيب على المفلس بالمصلحة وحيث لم يكن ثبوت احدهما مقيدا بالغبطة ولا بعدم ما فوق
ان الاقتصار فلا يجوز الفسخ بواحد منهما لوجود الغبطة وهو لا يصح وفاقا لجامع المقاصد وقلت والعبرة بالمال في كره
فان كلامه واما ما في المقدس من اعتبارها في الخيار في فرده الهوة المشتبه الهاتم الاستعمال نعم ما ذكره

ينبغي الا يكون علم الغبطة مقيدا بل الاتم ميرته سببها وهو ظاهر معتبر في جميع الامور سواء كان في الرد بالعيب
وغيره وفسخه ولكن الغرض بعيد لما عرفت من عدم اشتراط السفه في الرشد وليس له التصرف من حقه لانه اخراج للمال
من ملكه فيما في حجر فالغرماء مستحقون نسبة القبض اليه على طريق المجاز فكان الحجر وانما المراد اثبات التسلط
مع الحكم المذكور وان كان القابض غيره كذا في لك وفي جامع المقاصد من نحو تلك التصرفات بان يكون متعلقا بمرجاها
تاكد ولو اقترض او اشترى في الذمة بعد الحجر لم يشارك المقرض والبائع الغرماء مع علمهما بحاله اتفاقا كما في لك
وانما قيدناه بالعلم تحرزا من التقييد بالجهل ولو اطلقا المفلس بلا بعث اي بعد الحجر من المال الذي
ذلك المال به اي بالثمن في ان لكان مع الغرماء مضافة للجماعة لثبوت حقه عليه فحصل فيستحق الضرب معهم
نظر لتعلق حق الاولين باعيان الحال فلم يمنع المال للاستحقاق في فضل الاداء بعد الفك جمعا بين الحقين واما
ما تقدم للجماعة فلم اجد دليلا على كلية كلامه فلذا توقف في كره وقال المقدس الحق عدم الضرب ولو باع المال
بعد الحجر بالذمة احتمل تعلق حق البائع بعين المال ان كان جاهلا فله استرجاعه بعينه لانه حق واحتمل ان وهو اه
بالثمن المطلق كالعالم لتعلق حق الغرماء بالمال فلا يشاركهم الغير للاستحقاق فيتبعه بعد الفك جمعا بين
الحقين واحتمل الضرب به اي بالثمن مع الغرماء لانه لم يقصر اثباته بانه غريم فيضرب بساير الغرماء ولانه قد دخل
في مقابل الثمن مال فلا يضر بالغير اذ ليس له اضاعة على الغرماء وفيه ما مر والا وسط وهو خيرها وانما قيدنا
المتن بالذمة لان الشراء بعين المال اما ان يكون باطلا او موقوفا على اجازة الغرماء او على فك الحجر وسلامة
العين كما مر ولا يحل الدين المؤجل بالحجر بلا خلاف الا من ابن الجنيد عن الاسكافي فجعل به قياسا على الموت
وهو شاذ مردود بالاصل والقياس عندنا باطل وتقديم على الديون اجرة الكيال الذي يكيل مال المفلس وكذا
الحمال كل ما يتعلق بمصلحة الحجر لانه ضبط ماله وقسمته بين الغرماء لا يتم الا بتوفية اجره وهو لا بد منه كره هذا
اذا لم يوجد متطوع لذلك ولا في بيت المال سعة وان وجد متطوع او كان في بيت المال سعة لم يعرف المال
المفلس اليها وفي جامع المقاصد بعد نقله اذا وجد المتطوع فلا شبهة في عدم جواز صرف الاجرة من مال المفلس اما
مع وجود بيت المال فيشكل المنع من صرف الاجرة من مال المفلس لان ذلك لمصلحة ودينه فكيف لا يجوز
مع من ما له تقم بحجز ذلك ولو ادعى المفلس شاهدا بدين له على غيره حلف المدعي مع الشاهد الواحد واخذه
الغرماء لكان الحجر فان نكل عن الحلف فليس للغرماء الحلف اذ لا يمين لاثبات حق الغير والمستظهر المتفق لا
عليه فما عن الاسكافي من تجويز حلفهم شاذ الثاني اختصاص الغريم بعين ماله من وجد من الغرماء عين ماله كان
احق بها من غيره اجماعا كما في الغنية وجامع المقاصد وهو الحجة مضافا الى المروي في الكافي في كتاب المعيشة في
باب من يركبه الدين في الصحيح عن عمر بن يزيد عن ابي الحسن عليه السلام عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده
بعينه قال لا يحاصه الغرماء ورواه الشيخ في باب الديون عن عمر بن يزيد بالواو والظ انه تصحيف من النساخ
والمالك ان شاء الفسخ بحكم الحاكم يرتب مقتضى الا مطلقا حقيقة سواء كان هناك دين غيره كالا
الديون ام لا وفي ذلك وهو المشهور وعليه العمل خلافا للشيخ في صا كما عن النهاية وظا فليس له الرجوع الا اذا

هناك وفاء لباقي الديون لما روي في صا ايضا في باب من يركبه الدين فالصحيح عن ابي ولاد عن الصادق عم عن رجل باع
متاعا الى سنة فمات المشتري قبل ان يحل ماله واصاب البائع متاعه بعينه له ان ياخذه اذا حقق له قال
فقال ان كان عليه دين وترك نحوا مما عليه فلياخذ ان حقق له فان ذلك حلال له وان لم يترك نحوا من دينه فان صاحب
المتاع كواحد ممن له عليه شيء ياخذ بحصته ولا سبيل له على المتاع ورواه في يه بعد الخبر المتقدم لكن فيه
في موضع حقق في الموضعين والظ كونه تصحيفا كما استظهره بعضهم وقيل في معناه اي الحال ويتسر له ان ياخذه
منه وبالجملة لا دلالة في الخبر على ما اختاره الشيخ لوروده في غريم الميت لا غريم المفلس واحدهما غير الاخر وتا
الايراد بان شرط الحجر المقصود فكيف يتصور الوفاء فغير ما هو من امكان تجدد الوفاء بما يتجدد بالاكتساب او ارتفاع قيمة
امواله او تنازلها وان كان في ابتداء الحجر قاصرا عن الدين ويكون هنا ايضا الا يكون الدين ازيد من امواله مع
الدين المتعلق بمتاع واحد فاخرج دينه من بين الديون وشاعد من بين امواله صارت في امواله بالدين
ثم الظ عدم الخلاف في عدم التعيين بالرجوع الى المطالبة بل هو مخير بين الرجوع اليها والضرب مع الغرماء بالثمن ثم
الخيار ثابت في كل معاوضة للعموم وفي كونه على الفور ام لا قولان اجودهما الاخير للاصل من غير معارض
واستظهر المقدس بان المراد رجوع صاحب العين اليها واخذها وفسخ العقد الذي كان موجبا لملكيته للمفلس وفي
كون الفسخ هل يحصل بالقول مثل فسخت البيع ونقضته ورفعته ومنه يحصل بالفعل كالوبايع صاحب السلعة
سلعته ووهبها او وقفها وبالجملة اذا تصرف فيها تصرفا يدل على الفسخ كوطي الجارية المبيعة سوقا للتكلم
في صده التصرفات ويكون هذه التصرفات يدل على حكم الفسخ والعقد اقوى وعليه يدل اطلاق صحيح عمر بن يزيد
وسيجيء بيانه كما لا يبتدأ الفسخ بمثل الله ما ينفعك وشطر البشر وانما يرجع البائع في العين المبيعة مع
استيفاء الثمن بالافلاس فلو وفى المال براى بذلك الثمن فلا رجوع اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع اليقين
بالمتيقن من صحيح عمر بن يزيد وليس لهما ذكره المقم لان الظ من يركبه الدين اوديته اكثر من ماله ولو تبرع ماله
بان اعطاه جميع دينه فله الامتناع من ذلك والرجوع في عين ماله لعموم النص ولا ستلزامه المنة غالبا
ظهور غريم اخر غيرهم لم يروه تنقيد به فيتضرر بذلك واما ما في كره الوجه انه يقول انه ان
الغرماء من خالص اموالهم ثمن السلعة وكان في السلعة زيادة بان علا سعرها او كثر لم يعتبر الضرر
لى سعره سعر كان ان صاحب السلعة اخذ ما بذل الغرماء لما فيه من اشتغالهم بالسلعة نفيا لانه لا يجوز الكل
من كان عليه الثمن حينئذ الا ضرار ومع ذلك فانه لا رجوع في العين لو قصد استيفاء ثمنها من متاعه الى المتاع
المشتري وما له بالا فلاسه لما عرفت بل يحبسه الحاكم حتى يقضي دينه او يبيع الحاكم عليه ماله ويقضي دينه
وسيأتي تفصيل الحكم في شرح قول المقم في الرابع ولو ما طل فللحاكم حبسه وكان الاجود ذكر هنا الا كتفاء بما
وانما يرجع الغريم في عين ماله اذا كان الثمن حالا بلا خلاف بيننا اجده لما عرفت من انه لا مطالبة في المؤجل مع
عدم المطالبة فكيف يكون اخذ عين ما دفعه للمفلس ولو رجع في العين مع حلول الثمن وتعذر الاستيفاء فان لم
للمفلس ان اخر سواها ام يكن ملك العين على المشهور المنصور كما مر لكن ذلك مع الحجر على المفلس

وللراي لصاحب العين الضرب بالثمن مع الغرماء بلا خلاف اجده ولا اجد ان الرجوع في العين انما وقع على سبيل الرخصة
فنقض بالضرب فلذلك كان لا اختصاص لصاحب العين لجامع الموت اي موت المفلس الا مع الوفاء
وفاء ماله بجميع ديونه على المشهور المنصور لصحيح ابي ولاد المتقدم عن قريب خلافا للحكي عن الاسكافي فكالحي و
كلام الشيخ في صا في باب من يركبه الدين وفي يب في كتاب الوصايا في باب الاقرار في المرض المرئي في يب في الكتاب
المذكور في الصحيح عن ابي جميل عن جميل عن بعض اصحابنا عن الصادق عم في رجل باع متاعا من رجل فقبض
المشتري المتاع ولم يدفع الثمن ثم مات المشتري والمتاع قائم بعينه قال اذا كان المتاع قائما بعينه رد الى
صاحب المتاع وقال ليس للغرماء ان يحاصوه وفيه انه لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه فليحمل على سوء الوفاء
ثم لا فرق في الحكم بين ان يموت المديون محجورا عليه او لا لان الموت بمنزلة الحجر وقيل الحكم مختص بالاول و
اطلاق النص يدفعه ولعل الحكمة في الفرق بين الحي والميت في الشرط ان الميت لا يبقى له ذمة فلا تثبت الاختصاص
الا مع الوفاء لئلا يتضرر الغرماء بخلاف الحي فان ما يتخلف من الدين يتعلق بذمته فلا يضيع ولو وجد البائع
البعض اي بعض عين ما له اخذه وضرب مع الغرماء بثمن التالف الفائت للذي ما يتقسط عليه الثمن الى الذي
يصح افراده بالبيع كعبد من عبدين ونصف ثوب كالان له ان يضرب بجميع الثمن ولا خلاف في الحكم عندنا كما
صرح بعضهم وان كان التالف مما لا يتقسط عليه الثمن ولا ينفرد بالعقد وهو المراد بالعيب وبنقصان الصفة
كتلف بعض اطراف العبد كيده مثلا فكم عن ما اختاره المقم ملا شارة اليه بقوله وكذا لو تعيب العين عند المفلس
بعيب ما جنى عليه جان استحق بها المشتري ارشه احترازا به عما لو كانت الجناية مما قبل قبضه او من المفلس
ضرب البائع مع الغرماء بجزء من الثمن على نسبة نقصان القيمة كما لو باعه عبدا ما ثم جنى عليه اجنبي فقطع
يديه وكانت قيمته السوقية وقت القطع مائتين فنقصت المشتري من الجاني مائة لان دية الجناية قبل ذلك
البائع العبد ثم اخذ نقصان قيمته السوقية بسبب هذا القطع فيضرب مع الغرماء بجزء من الثمن على نسبة نقصان
القيمة فلو كانت قيمته مع عدم القطع مائتين ومعه مائة وستين مثلا كان النقصان خمس قيمة العبد وهو لا
فيضرب بخمس الثمن الذي وقع عليه العقد وهو العشرون من مائة مع الغرماء ولا يضرب معهم بارش الجناية
وهو المائة في المثال المذكور لئلا يلزم الجمع بين العوض والمعوض عنه وفي جامع المقاصد حكي المقم عن ابن الجنيد
اخذ العبد المعيب بقيمته ورجوعه بقسط النقص من القيمة وقواه وهو موافق للاصول لان الفسخ يوجب
العود الى عين المال فما فات منها يجب الرجوع الى قيمته في القيمي وما ذكره من لزوم الجمع بين الثمن والمثمن
ممنوع لانه بعد الفسخ ياخذ بدل الجزء الفائت من العين لا على انه ثمن وان كان بقدر الثمن والممتنع انما هو
اخذ واحد العين كلها وعوضها الذي هو محسوب ثمنا لها وهذا هو المختار انتهى اقول الذي ينبغي في نظر القاصر
هو انه ان اخذ العين المعيبة لا تسوى قيمتها الثمن الذي كان مستحقا من المشتري فعليه ضرب الناقص
الثمن مع الغرماء الا ان الاصل البقاء مع عدم معارض يصلح له كما ستطلع على ذلك عن قريب ان شاء الله وليس هذا من باب ارش
العيب حتى يتوقف بانه مع ما ذكره المقم من ملاحظة النسبة كما مضى في مجمله لانه ابقاء للعقد ثم اخذ الارش كما

من باب الفسخ ولانه لو صح لتوجه عليه ما ذكره جامع المقاصد وان كان يرد عليهما ما مضى وياتي بان الان لم يرتفع
العقد من حينه لا من اصله حتى يكون من جوانبه لم يعقد اعترض به جامع المقاصد حيث قال لا اولوية لا
بالارش كالمتولي ثم قال هذا الانقص المبهم عن القيمة والانتقاص القيمة وقال جامع المقاصد في شرحه اي
هذا الحكم الذي ذكرناه وهو الرجوع بجزء من الثمن نسبته اليه كنسبة نقصان القيمة اليها انما هو حيث
يكون الثمن ناقصا عن القيمة [illegible] لزوم ما ذكروا انه لا دفع وباطل وان لم يكن الثمن انقص من القيمة
سواء كان مساويا او ازيد فالرجوع بنقصان القيمة اذ هو عوض الفائت من العين فالمحذور المذكور يخشف
والقائل الا يقول ان كان الفسخ موجبا لقيمة الفائت من العين وجب اعتبار القيمة مطلقا او نقصه من الثمن
وجب ابقاء اعتباره مطلقا ولا وجه للتفاوت بين الاقسام في الحكم اصلا والمحذور الذي ذكره ليس شيء
من الاثم في قوله على الخ فيه بالنسبة لا بارش الجناية كالملك اعلم ان قول المص لا بارش الجناية غير مقصود
على ما ان مدعاه لان اللازم [illegible] بنسبة نقصان القيمة من الثمن لا بنسبة النقصان ولا سبيل الى النقصان
للزوم المحذور فان المحذور لازم على النقد [illegible] لا نقصان القيمة السوقية ايضا مستوعبا
كمقدار الجناية فيجيئ المحذور [illegible] الفائدة القول بالارش المعهود دائما ليستلزم ضربا ما القول بامر
[illegible] ومن الاثمن لا بارش الجناية مطلقا [illegible] بالعكس [illegible] اشتريه [illegible]
ان العين لو كانت تسوى الثمن الذي في ذمة المشتري فلا يرجع البائع بعد اخذها بالارش ولم يقل [illegible]
بذلك قلت ان ثبت اجماع فالمانع هو ولا كلام [illegible] الغالب الذي هو نقصان العين العتق
من الثمن الثابت قبل العيب فالامر كما ذكره ولو كان التعيب من قبله تعالى او جناية المفلس اخذ البائع
العين المعيبة بالثمن ولا شيء له او ضرب مع الغرماء بالثمن [illegible] لحبل خلاف للشيخ عن الاسكافي
فقال بالرجوع الى الارش هنا ايضا وقواه [illegible] وجامع المقاصد [illegible] على ان الفسخ الحا ومنه
توجب رجوع كل من العوضين الى صاحبه [illegible] الغادج [illegible] وهذا القول عندي هو الاظهر
لان مقتضى الدال على لزوم الوفاء بالعقود هو كون البائع مسلطا على الثمن والمشتري على المبيع
ومقتضى صحيح [illegible] يزيد المتقدم كونه مختصا [illegible] او صب لعينه هنا المفلس فاذا اخذ تاما
فلو لم يكن فيه نقصان فقد انعقد الاجماع على الظاهر على سقوط الثمن الذي كان مسلطا على
اجمع قبل التعليق [illegible] النقصان فلذا المطالبة بالثمن ولو بالنسبة الى الجزء المقابل للتالف ايضا
فيما خالفنا لاستصحاب المتيقن وليس الاعلم جواز المطالبة بالنسبة الى الباقي لا التالف ولو
كان وصفا لبذل الثمن في مقابله ايضا هنا اذا جعلنا صحيح [illegible] يزيد شاملا للعين التالف بعضها
ولو بمعونة الاجماع على جواز الاخذ للجزء [illegible] ولا الالزام [illegible] هكذا ينبغي ان يقرر الدليل لا ما اورده
حتى يرد عليهم بانعقاد الاجماع على الظاهر على كون الاتلاف [illegible] الفسخ دافعا للعقد من حينها فلذا كان
النماء قبلها للمقيل والفاسخ فالوجه في جواز مطالبة الارش في هذه المسئلة الخلافية بل [illegible]

ليس

ليس رجوع البائع الى العين من باب الاقالة لانه الفسخ المستدل على شرعيتها بالصادق في المتقدم في
قبيل كتاب الديون ايما مسلم اقال مسلما في بيع اقال الله عثرته يوم القيمة حتى يقال بالا فسخ المعا
توجب رجوع كل من العوضين الحاضر ما تقدم بل هو تعبدي شاء من صحيح عمر بن يزيد ومقتضاه
عدم لزوم صيغة الفسخ ايضا في اخذ العين لو اعتبرناها فيه لان لزكاة في قبيل كتاب الديون فليسكت
عما سكت الله عنه البتة وان كان لا فوات الجزء بجناية البائع فهو كالاجنبي لا نرجني على ما ليس عليه
له ولا في ضمانه فيستحق المشتري الارش فيحكم ببقائه [illegible] للاستصحاب فعلى البائع ان يضرب مع الثمن
مع الغرماء فيعيب لنقصه بما يكون له ومع الدافي ايهم هذا اذا كان لا يتمنا البيع وارش الجناية
ولا فللبائع الا متساب قبل الحجر لما مضى في قبيل مقصد الرهن في قول المص ومن عليه حق ولو مثليا
البتة والنماء المنفصل للمفلس [illegible] كان في ذلك وفكره لا نعلم فيه خلاف الا من مالك [illegible]
المحيط بضمان الاثر نماء ملكه فلم يكن للبائع الرجوع فيه لانه ليس عين ما له فليس له الرجوع اليه حالا كان ام منفصلا
والليس [illegible] والثمرة المتجددة منفصلة كانت ام لا وغيرها ولو كان النماء متصلا كالوجه سقوطه
حق اي البائع من العين انتقال منها خالف الاصل بالمتيقن من خبر عمر بن يزيد داى ولو وليس الا مع
عدم التغير مطلقا وان للبهم في كره خلاف للعواعد كا عن ابي الجاعة ومنهم الشيخ والقاضي فلمااخذ العين مع الزيادة
ولا يجب عليه لاجل الزيادة عوض لا انه الزيادة [illegible] وليست من فعل المفلس منبعه مالا له والمحقق
وجامع المقاصد كما عن الاسكافي كالقواعد الا ان الزيادة للمفلس فيكون شريكا معه في مقدارها لانها نما
في ملكه وليست كحفاسلكا له مشروطا بكونها [illegible] الرجوع في العين على خلاف الاصل فيقتصر فيه
على الم يلزم فوات مال المفلس او الاقوال ما اختاره في المتن لما مضى ويقدم حق الشفيع على حق
البائع لان حقه اسبق ويضرب البائع مع الغرماء بالثمن كباقي الغرماء ولا يقدم بالثمن كما عن بعض العامة
لعدم الدليل عليه ويفسخ الموجر اذا فلس المستاجر ولم يكن قد دفع الاجرة وان بذل الغرماء الاجرة وقبولها
تقليم الموجر على انفسهم في استيفاء حقه بلا خلاف الحاق لعموم صحيح ابن يزيد المتقدم وعدم الفسخ والضرب
معهم بالاجرة ولو احال البائع الارض المبيعة بعد الغرس اي غرس المفلس بها ما تبيعا الغروس منفردة
كان للبائع بيعها منفردة للاستصحاب وحيث تباع منفردة فحكمها حكم من باع ارضا فارضا
خوجوا من دخول ما لكها وسيفها الى امرها [illegible] مقامه وليس له الازالة لا مجانا ولا بالارش
لانه وضع بحق في زمن ملكه فيكون محترما فعليه ان يبقي تلك الغروس في هذه الارض الى ان تفنى بلا اجرة
خلافا للمحكي عن الشيخ فذهب الى جواز ان البائع الارش بان يقوم الغرس قائما الى ان يفنى بغير اجرة ومقلوعا
فالارش هو التفاوت جمعا بين الحقين وبرده ما مر وفي حكم الغرس البناء واما الزرع فيجب على البائع ابقاؤه
الى اوانه بغير اجرة لو فسخ فالارش قولا واحدا كما صرح بعضهم ويحتمل اوجاع المستكى في اخذ الاجرة [illegible]
المولى من بعد غرس المفلس اجارة الغرس للمستاجر وليس له الازالة بالارش تفصيل المسئلة ان الحجر عليه اما

الاجرة
يكون قبل مضي شيء من المدة فيتخير بين الفسخ والضرب مع الغرماء بالاجرة او بعد مضي شيء من المدة لم قسط من
فان كانت الارض خالية من البناء والزرع والغرس المستاجر فلا الامضاء والضرب معهم بالاجرة والفسخ ثم
معهم بقسط المدة الماضية من الاجرة المسماة وان كانت مشغولة وكان زرعا وقلنا بحصده واختار الفسخ فله المطالبة
بالحصاد وتفريغ الارض وان كان لا قيمة له الا انفق مع الغرماء على قطعه فيملكا قلع وان اتفقوا على التبقية فلهم ذلك
مع بذل اجرة المثل لبقية المدة مقدما على الغرماء اذ فيه مصلحة الزرع الذي هو حقهم كاجرة الكيال والوزان
وان كان بناء او غرسا فكالزرع الى انقضاء مدة الاجارة واما بعدها فكما لو اقرت لا فلكها العرف بين هذا وبين
العين المبتاعة اذا فسخ البائع وقد اشتغلت بغرس المشتري حيث لا يستحق البائع الاجرة فيها دون الاخيرة لامكان
وجوه منها ما ذكره بعضهم بان العقود مبنية في البيع والصحة وانما يحصل له بالفسخ وان لم ياخذ الاجرة وفي الاجارة هو
المنفعة اذا فسخ العقد واستوفى ما المستاجر بغير عوض خلا الفسخ من الفائدة ولم يعد اليه حقه فلم يستفد بالفسخ
شيئا فحيث المنفعة حيث لم يمكن من استيفائها بالاجرة ايضا كان المشتري دخل على ان لا ينهى المنفعة
فلم يثبت عليه اجرة كالرباع [illegible] بخلاف المستاجر لان متعلق ما انه هو المنفعة فيجب عليه الاجرة
ولا يبطل حقه اي حق البائع في الرجوع بعين ماله بالخلط اي بسبب خلط ماله بالمساوي من جنسه او الاردى بمثل
كما عن الشيخ وجماعة وافتاهم كرق بناء على وجود ماله في الصورتين الا انه غير متميز فيمكن التوصل الى حقه بالقسمة
وفي التحرير ان كان مال المفلس اردى فيهم تخير البائع بين الضرب بالثمن والرجوع في العين فيقاسم ولم بالبايع
بالمبيع فياخذ ما يساوي ماله او يدفع الباقي الى الغرماء دون الخصوص الخلط بالمساوي ولو طلب البيع دون فيه وجه
عدم وجوب اجابته وتضرب بالثمن مع الغرماء لو خلط ماله بالاجود وفاقا للمحكي عن الشيخ وجماعة دون فيهم
[illegible] والتحرير وعلق بناء على صيرورة العين [illegible] التالفة لانه لا يمكنه الرجوع الى عينه بالقسمة واخذ
المقدار من الممتزج للاجزاء بصاحب الاجود وخالف قال ابن الجنيد لو كان المبيع ما يكال او يوزن فخلط
بما لا يتميز منه ببعض شهود ثم افلس المشتري كان للبائع ثمن متاعه مسيلا على الغرماء ولم يفصل وهو الاقوى
عندي لنا ان العين بعد استحالته فاخرجها انتقال الى القيمة وبسقط الثمن من نسبة القيمتين لانه
اقرب الى اخذ العين وحكم في ذلك بان الخلط بالاجود كالمساوي والاردى فان العين موجودة ايضا قلنا
غايته ما هنالك انه تعذر تميزها لكن يمكن التوصل الى قيمتها بان يباعا ويكون له نسبة ما يخص من الثمن
فلو كانت قيمة زيته درهما والممزوج به درهمين بيعا واخذ ثلث الثمن الحال قال في دروس القول بعدم الرجوع
بالخلط بالاجود ودرس مثل هذا الاختلاط في ذهاب العين لزم مثله في الشريين الاخريين قال وحكي الشيخ
في قسم الاجود قولا ثالثا وهو ان يدفع الى البائع من عين الزيت بنسبة قيمته ما يخصه فاذا خلط
الجرة تساوي دينارا بجرة تساوي دينارين فللبائع قيمة ثلث الجميع فيعطى ثلث الزيت وهو ثلثا جرة
ثم ابطله باستلزامه الربا وهو مبني على القول بثبوته في كل معاوضة ولو خصصناه بالبيع لم يكن القول به
بعيدا انتهى اقول لا ريب انه مقتضى الاستصحاب لكن الخلوط باقيا على ملك المشتري سواء خلط بالاجود او المساوي

او الاردى

او الاردى ولو وجد ناقصا صح جواز رجوع البائع في العين المتاع فكذا حاكمين به بناء على ان الشياه من خبر عمر بن يزيد
والى فلا والمتكلم في غير المقام ولكنا لم ابد لا تمسك ان نقول بجواز رجوع البائع الى عين متاعه ان امكن القسمة
بلا خل ضرر على الشريكين فذلك ولا فالقيمة قال في جامع الفائدة الاصل والقاعدة يقتضي عدم الرجوع الا فيما
سعة في المتقدم وليس ذلك بظاهر مع المزج والتغير الذي لا يبقى شيئا المتاع الممزوج باقيا بعينه ولا خصه
فقال ايضا وبالجملة ان كان الخلط القاهر وليس فلا ينبغي الرجوع ح مطلقا والا فينبغي الرجوع في الكل ويكون دفع الضرر
من الجانبين بما ذكرنا وهنا وبدلك الحا ما ذكره ايضا ويمكن دفع الضرر بالزيادة بتقويم مال البائع والمشتري فيكون
شريكا معه بنسبة القيمة في العين المختلط مال قيمة [illegible] انتهى ونعم ما افاده قدس سره كما مر ولو نسج الغزل
ثوبا اي البائع العين ان شاء بلا خلاف مبنا على ما بيناه من كونه ولك قال الاول فيها لو كان نشأ من بادة صفة محضة او
اشترى عينا وعمل فيها ما يزيد في صفتها مثل ان يشتري حنطة فيطحنها او زيتا فيقصره او ثوبا فيخيطه او قصره او
يخيطا قميصا او خيوطا من الذهب [illegible] [illegible] فينشر الواحا او الواحا فيخبرها بابا ونحوه ابعد حالا الحيل شيئا
ويزيل الاسم فيسقط حق الرجوع بذلك عندنا انا فلس وبه قال الشافعي لان العين لم يخرج عن حقيقتها
ومن زيادة هذه الصفات عليها فان واجد عين ماله فله الرجوع فيها الى ان قال ان لم تزد قيمة المبيع بهذه الصفات
لم يكن المفلس شركة فيه بل ياخذه البائع موصوفا بهذه الصفة سواء عزم عليها المفلس شيئا او لا وان نقصت قيمته
فلا شيء للبائع معه وان زادت صار المفلس شريكا لانها كانت زيادات الاصيان القولي لو ساوى قيمته المبيع مع عدم
الصفة المتقدمة التي كانت في ذمته فلا كلام وان نقصت قيمته بهذه الصفة فمقتضى الاصل الذي مضى هنا
سابقا هو جواز ضرب البائع بالثمن مع الغرماء الا انه لم اجد قائلا به هيهنا وان زادت يكون للغرماء الزايد
بالعمل كما هو احد القولين في المسئلة وذلك اما لعدم شمول خبر عمر بن يزيد لمحل المقام ان المستند في الرجوع
ظاهر الاطلاقات فليقتصر فيما خالف الاصل الدال على كون المشتري مسلطا على ملكه بالعقد على المتيقن او لاصالة عدم
الضرر فليجمع بين خبر ابن يزيد وبينه بذلك وبين القاعدتين والقول الاخر ان العين تسلم الى البائع مع الحال
لهذه الزيادة بالمسئلة وغيرها فكما للبائع العين وللغرماء الزايد لو صبغه المفلس او عمل فيه بنفسه كان الحكم
الحنطة او يخبز الدقيق او يعقر المثوب لعوض ذلك فيكون له من الثمن بنسبة ما زاد فلو كانت قيمة الثوب خمسة
ومصبوغا او مقصورا ستة وعشرين كان المفلس سدس الثمن وتخير المشتري سلما من المفلس مع وجود علة
الثمن بين الفسخ فياخذه وبين الضرب بدينه وهو المسلم فيه وان وجد الثمن تالفا فتخيرا ايضا في الضرب مع
الغرماء بالقيمة السوقية للمسلم فيه سواء كان ازيد من الثمن ام نقص او الضرب معهم بالثمن الذي اشترى به
كما مر في بحث السلم من انه متى تعذر المسلم فيه في وقته يتخير المسلم بين الفسخ والصبر لانه مع الفسخ معترف بالثمن
ومع عدمه يضرب بقيمة المسلم فيه اذ اصبح هنا لا حق من الغرماء وفاقا للمحكي عن الاكثر خلافا للمحكي عن الشيخ فمنع
راسا لمال ويضرب مع الغرماء بالقيمة ويرده ما مر وللبائع اخذ المستولدة لانها مبيعة له فيما سبق ونهيهما لعله
لجواز بيع ام الولد في ثمن رقبتها دون الولد فانه لا يجوز اخذه كما مر لانه ولده من سيدها حال ملكه لها فهو حر لا

الولد

لا سبيل له مع علمه ويتعلق حق الغرماء بدية الخطأ سواء كانت الجناية على النفس او على الطرف وليس للمفلس العفو لانه
تضييع للمال ممنوع منه وكذا يتعلق حقهم بدية العمد اذا قبل الولي دية بلا خلاف على ما استظهره بعضهم لانه في حكم
مال المجني عليه فقد المروي في باب الديون عن عبد الحميد عن الرضا عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا
فاخذ اهله الدية من قاتله عليهم ان يقضوا عنه الدين قال نعم قلت وهو لم يترك شيئا قال انما اخذوا الدية فعليهم ان
يقضوا عنه الدين لكنهم لا يتسلطون على الولي قبول الدية لتعلق حقه استيفاء بالقصاص وانما الدية بالتراضي
لو تجدد عين مال لعدم المفلس بعد الحجر فيجري اليها الا في المعاوضة المحضة كالبيع والاجارة والهبة المعوضة والصلح
ونحوها فلا يجوز الفسخ واشتراك البيع في غير المعاوضة اصلا كالهبة الغير المعوضة ولا فيما شابه المعاوضة
كالنكاح والخلع فليس للمرأة الفسخ بتعذر استيفاء الصداق بالمفلس وغيره ولا للزوج فسخ الخلع ولا للعافي
عن القصاص بالصلح على المال لانه ليس هذا موضع فسخ النكاح اذا انقسم المرأة منها وكان ذلك مجمعا عليه عند
الاصحاب كالعلم من كره والاصل والقواعد لعينيا انه كما افاده المقدس قدس سره وهو المتبع اقتصارا فيما خالف
الاصل بالمتيقن من صحيح عمر بن يزيد ولو كانت الدابة المفلس في بادية مخوفة عليها ان تلفت وجوبا الى مأمن باجرة
المثل سعد بعض الغرماء او وجب حفظا امر الحاكم ولا يلزم الا برأيه لا يقبل احد دابته اذا علم انه يذهب باجرته
مع الغرماء ويحتمل ان يجعل المراد بانه لو كانت العين المستاجرة دابة حمل عليها المفلس ... ومع الحمل
الى العين في بادية مخوفة فيجب نقلها مع حملها الى مأمن بالاجرة لذلك اصل مقدمة على الغرماء والاولى اقرب لفظا
والثاني اقرب لما يحق غير لكنه بعيد من حيث اللفظ ولو زرع المستاجر الارض المستاجرة ثم افلس ففسخ
الموجر ورجع الى العين ما لم يترك الزراعة في الارض بعد الفسخ باجرة المثل مقدمة على الغرماء وقد صح التفصيل
في قول المصنف ولو اخذ بعد الغرس سبقت الغروس فراجع الى هناك ولو افلس الموجر بعد تقبيض ما اجره كدار مثلا
فلا فسخ لعدم موجبه بل يقدم المستاجر بالمنفعة فيكون حق بعين الدار فليحكم ببقائه للاستصحاب ونقل بعض
الشارحين بدل الدار المال وهو للاستئناف لكن في تصحيحه حاضر لا من المنقى عندي كما تكلمه ولو كانت الاجارة
واردة مع ما في الذمة كيف صورت مثلا ثم الرجوع الى الاجرة مع بقائها الا انه عزم وحد بعين ما لم عندنا المفلس فعليه
الرجوع كالاول المضروب مع الغرماء وامامع عدم بقاء ما ثلا الغرماء كما غير ... فلان كره الا قرب عندي الاول
لو زادت قيمتها لزيادة السعر لم يكن للبايع الرجوع منها لان الاصل عدم الجواز انه في محل النص وهو وجدان العين
بعينها مع مساوات القيمة الثمن او نقصها عنه للاجماع من جوز فيه البايع على الاصل لانه في القيمة من الغرماء
للمفلس والغرماء فيكون منفيا وكذا لو اشترى سلعة بدون ثمن المثل لم يكن للبايع الرجوع لا فيه من الاصل ...
السا ... الثمن فلهما البايع ... لو نقصت قيمتها النقص السوق لم يمنع من احد عينه انتهى اقول الاقرب عندي
جواز الرجوع معه ولو زادت قيمتها بزيادة السعر لاطلاق صحيح عمر بن يزيد المتقدم وليس عليه هو المساوات
او النقصان ثم عليه يدفع الزايد الى المفلس جمعا بين الصحيح المذكور وبين المنافات للغرماء ولا ضرر ويمكن ارجاع
كلام كره الى المختار من باب الخيار فان زادت قيمتها فنقص السوق فلا شك فيما ذكره من جواز الرجوع الى العين لكن

هل يعرف

هل يعرف النقصان الحاصل ... احدها الاول لاصالة بقاء الثمن الذي في ذمة المفلس ... ولا صحيح ابن
... الغرماء والعين فلم يخرج عن ملك الاصل بعقد ... ولعل في البايع ... وبعبارة اخرى اقتضاء ...
الاصل بالمتيقن الثالث من احكام المفلس وجوب قسمة امواله بين غرمائه ... في زيادات باب القضاء في الموثق
عن اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يفلس الرجل اذا التوى على غرمائه ثم يأمر فيقسم ماله بينهم بالحصص
فان ابى باعه فيقسم بينهم يعني ماله ونحوه خبر غياث الرهبي في فقيه وروى ايضا في الموضع المذكور في الموثق عن غياث بن ابراهيم
عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يحبس في الدين فاذا تبين له افلاس وحاجة خلى سبيله حتى يستفيد مالا وروى
في الموضع المذكور عن السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرماء
وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه وروى ايضا في
باب الديون في الموثق عن عمار عن الصادق عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام يحبس الرجل اذا التوى على غرمائه ثم يأمر فيقسم ماله
بينهم بالحصص فان ابى باعه فيقسم بينهم يعني ماله وروى ايضا في اواخر باب كيفية الحكم عن الاصبغ عن علي عليه السلام انه قال وقضى انه
لا يحبس صاحب دين لا يبقى اذا تبين له الافلاس والحاجة فخلى سبيله حتى يستفيد مالا وقضى في الرجل يلتوي على غرمائه انه يحبس
ثم يأمر به فيقسم ماله بين غرمائه بالحصص فان ابى باعه فيقسم بينهم يعني ماله وحاكم الى بيع المفلس تلفه لا للزوم
المال وعدم الاعال حتى يصل الى التلف فقد ... اواخر كتاب المعيشة في تسهيل باب حسان ما يفسد المال لمن الصحيح
عن ابي الجارود عن الباقر عليه السلام وعن ان الله يحب يبغض القيل والقال وفساد المال وكثرة السؤال وروى ايضا في
عن الوشاء عن ابي الحسن عليه السلام ان الله يبغض القيل والقال واضاعة المال وكثرة السؤال فيقول ... الاستصحاب
وبعده بالرهن لانقراضه المرتهن به فلا ... ورثت قيمته عن الدين فيضم الباقي الى مال المفلس وربما نقصت
المرتهن بما قد بينه مع الغرماء خلافا للجماعة فقالوا باختصاصه بذلك لا بوجوب تحصيل مغربة الرائد والتلف قبل القسمة
اقول لم اجد على الاستصحاب ... دليلا نعم لا بأس بمساعدة ... للاستصحاب لكان يبني لحضار كل متاع
الكتب في سوق الورا ... والحديد ... ونحوه في كره بان يبعد في سوقه احوط لكن
في قيمته بقيمة ... لا بأس ... ثم ... ثم
... ان ... البيع احتياطا للمفلس والغرماء وان كان لا يبعد ...
... اجتهاد الغرماء والمفلس لا ... واثبت ... والتعويل ...
... للتهمة ... الحاكم ... الاجرة المنادي على ... الغرماء ... الاجرة
... الاطلاق العبارة ينافي ما في كره ...
للمصالح وهذا ... لم يكن في بيت المال سعة او كان يحتاج اليه لما هو اهم من ذلك كان ...
لم يدفع اجرة ... الاجرة من مال المفلس لان البيع حق عليه ... المفلس من ماله نفقته
اصله الواجب النفقة ... الى يوم القسمة لانه موسر ما لم يزل ملكه قال المقدس ...
هو الاجماع كما يفهم من ظاهر كلامهم ... المسكن ...

ذكره من الانفاق ... وجبت نفقة المعسر ... بالمعروف والاستصحاب ... النفقة
والكسوة ... لو كان له كسب ... بذلك كما ... لم يترك له شئ كما ...
من كره ... الناس ... يوم ... يوم القسمة
فيسقط ... يوم القسمة ... نعم لا ... نفقته
بعد ذلك اليوم لانه معسر ... كفنه الواجب لو مات المفلس قبل القسمة بلا خلاف على الظاهر
جامع المقاصد عليه الاجماع المروي في ... باب الديون في الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام عن رجل مات وعليه
دين بقدر كفنه قال يكفن بما ترك الا ان ... ويقضي ما ترك دينه وفي الباب عن اسمعيل بن
ابي زياد عن ابيه عن علي عليه السلام اول ما يبدأ به من المال الكفن ثم الدين ثم الوصية ثم الميراث وكذا يقدم مؤنة التجهيز من
السدر والكافور ونحوهما ... الحاكم على الاموال الحالة الثابتة شرعا
دون المؤجلة بالاجماع كما استظهره بعضهم ... الديون الحالة بذلك المال لا غيرها ولو ظهر غريم بعد
نقصت القسمة وشارك ... اذا كان عين ماله موجودا ورجع اليها ... على ما ...
تبين ... القسمة ... جميع الغرماء مستورون في المال وقد وقعت بغير رضاء البعض ...
الى كل واحد بحسابه ... القسمة ... الثابت ...
من ... جميع الغرماء
... قبل القسمة شارك بلا خلاف كما استظهره بعضهم ...
المال قبل القسمة ... الغرماء ... المجني عليه على الغرماء بلا خلاف
لتعلق حقه ... المفلس ...
... الغرماء نعم ...
... جناية العبد ...
المفلس ... الحاكم المال ...
المال ... المقترض ...
في ... القرض ...
الاولى ...
وعليه ...
في يد العدل ... المفلس ... الحاكم ... القسمة عليهم
بكلام الحاكم ...
... الغرماء ...
...

الغريم

الغريم اولا وورثته الثقات ... العدم ... جواز تأخير اعطاء مال الناس اليهم واقتضاء ... عدم التو
اقول وهو حسن للاصل المذكور والمتصل بالاخبار الرابع الاحكام حبسه ويحرم حبسه مع اعساره الثابت بالاعتراف
او البينة ووجب على الحاكم ... ليستعمل ... بالاجماع كما في الغنية والتذكرة لقوله
تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة والجملة من الاخبار المتقدمة شرح قول المصنف الثالث قسمة امواله وروى
في زيادات القضاء من السكوني عن جعفر عن ابيه عليه السلام ان امرأة استعدت على زوجها انه لا ينفق عليها وكان زوجها
معسرا فابى ان يحبسه وقال ان مع العسر يسرا وفي النبوي المروي في بعض الكتب لي الواجد يحل عقوبته
ثم في جعل هذا رابع احكام المفلس ... لان ... المفلس الذي حجر عليه الحاكم ...
لحبسه ... ولا يبيع عليه ...
انما ... العدل ... المعسر مفلس ... المفلس
ولم ... الحكم ... الحاكم ...
حبسه والبيع عليه ... سمعت عليا عليه السلام يقول لشريح انظر الى اهل
المطل ... حقوق الناس من اهل المقدرة واليسار ... اموال المسلمين الى الحكام فخذ للناس بحقوقهم منهم
وبع فيها العقار ... سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول مطل المسلم الموسر ظلم للمسلمين ... تقدم جملة من
الاخبار ... المصنف الثالث قسمة امواله ... الحكم ... الدين ... الحاكم
...
...
... الثالث قسمة امواله ...
...
...
...
...

لثبت اعساره ولثبتت هذه اليمين تكذيبا لم جابته ويكون القول قول المدعي بعدم اليمين هو عدمها على التكلف على
الاعسار كانه يتراءى به قول كره والا شهدت البينة بتلف ماله وسمعت في طلب الغرماء يمينه مع ذلك مع البينة لم يجابوا
لان ذلك تكذيب للشهود وقول التحرير وان عرف له اصل مال وادعى تلفه كان عليه البينة وان شهدت بالتلف
ثبت وان لم يكونوا من اهل المعرفة الباطنة ولو طلب الغريم يمينه مع ذلك لم يجب انتهى وعليه فليس نحو المتن
صريحا في عدم اليمين بالاعسار اذا شهدت الشهود بتلف المال فيما ذكر ظهر عدم المنافات بين كلامي كره
مع جواز دفعها من وجه اخر ولو شهدت البينة بالاعسار من غير تعرض لتلف اموال فهل تسمع مطلقا
كما يظهر من اطلاق الخلاف حيث قال وتسمع البينة على الاعسار بدليل اجماع الطائفة ولا تنافيه على
جهة النفي انما تتضمن اثبات صفة له [illegible] الى اطلاعها على باطن امره كما هو المشهور على الظم ومنهم
كره حيث قال وان شهدت البينة بالاعسار وقد كان له مال لم تسمع الا ان تكون البينة من اهل الخبرة
الباطنة لان الاعسار امر خفي فتقرب الشهادة به الى العشرة الطويلة والاختبار في الخلوة [illegible]
فان شهدت بذلك وكانت من اهل الخبرة الباطنة سمعت الشهادة وثبت الاعسار عندنا وجهان
يثبت من اطلاق الدال على قبول الشهادة واطلاق الاجماع المحكي ومن ان هذا المدعي لما كان يعرف له اصل
مال [illegible] ظاهر من امره [illegible] بالاعسار [illegible] انهم لم يطلعوا على حاله وهذا غير
مانع لاحتمال بقاء المال السابق فلابد مع ذلك من الخبرة الباطنة والعشرة المتاكدة ليحصل الظن بتلف
ذلك المال وانما يحصل بذلك وان شئت [illegible] من ان معنى الشهادة بالاعسار انه لا
[illegible] من حق الشهادة على النفي ان لا تقبل [illegible] ذهب بعض العامة الى عدم قبولها هنا لذلك وانما قبلت
عندنا وعند اكثر من خالفنا [illegible] بالاثبات بان يكون من اهل الخبرة بحاله لكثرة مخالطته وطول
مجاورته حتى اطلع على باطن امره وشهد مع ذلك باثبات يتضمن النفي لا مع النفي الصرف بان يقول انه معسر
لا يملك الا قوت يومه وثياب بدنه ونحو ذلك فاذا لم يكن مطلعا على الوجه المذكور جاز الا [illegible]
الى ظاهر حاله [illegible] اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن وعليه [illegible] انهم من اهل الخبرة
فلا كلام [illegible] الاكتفاء [illegible] الصفة [illegible] قبول قول العدل
فان الغرماء احلافه مع البينة بالاعسار [illegible] على اكثر [illegible] شهادة النفي [illegible]
الاحتمال [illegible] الاموال [illegible] للنذكرة [illegible] الحلف
[illegible] بكثرة الملازمة والمعاشرة [illegible]
عادة [illegible] الظن الغالب بعدم المال [illegible] اليمين الى البينة وهذا القول عندي هو الاقوى
لعموم الدال على سماع قول العدل المعتضد باجماع [illegible]
في الاول [illegible] لو ادعى الغريم وجود مال [illegible]
الشهود [illegible] الاول [illegible]

الا له

شيئ [illegible] ذلك وظهر مما علاه ما ذكرناه [illegible] صادق بان [illegible] لا يستحق عليه في هذه
الحال شيئا من المطالبة [illegible] الحبس حتى عند اعساره [illegible] ذو عسرة فنظرة الى ميسرة [illegible]
على انه اذا تمكن من قضائه قضاه ويجب عليه العزم على ذلك [illegible] الامام [illegible] تمكن من قضائه وجب عليه
القضاء انتهى [illegible] لا باس بذلك لكن من [illegible] على الاشتهاء [illegible]
بذلك وهو [illegible] العسرة يطلق المديون لان الحاكم اذا قسم جميع ماله في ديونه ولم يبق له مال [illegible]
فلا وجه لبقائه في الحبس [illegible] المراد رفع الحجر عن المفلس [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] الغرماء [illegible] امواله الموجودة [illegible]
ظاهر جامع المقاصد [illegible] ولا يجوز مواجرته ولا استعماله [illegible] وجوب انظاره
[illegible] العقل والنقل [illegible] فقه [illegible] يجب على الحاكم المنع من مطالبة المعسر
[illegible] الاجماع [illegible] ذو عسرة فنظرة الى ميسرة [illegible]
[illegible] المواقع [illegible] الكتاب [illegible] عدم الاكتساب [illegible]
[illegible] المشهور [illegible]
[illegible] السكنى المتقدم هناك [illegible]
[illegible] ولا الصدقة ولا الوصية ونحوها
[illegible] فاني [illegible] المعسر [illegible] في العتيبة [illegible]
[illegible] الاشتغال [illegible]
[illegible]
[illegible] ولا يجبر المرأة على التزويج [illegible]
المهر [illegible] الاعسار [illegible]
[illegible] ولا الوصية [illegible]
[illegible]
[illegible]
وان كان [illegible]
[illegible] المستثنى [illegible]
لا تباع الدار ولا الجارية في الدين [illegible]
[illegible] الصادق [illegible]
[illegible] الصادق [illegible]

وفي الغنية

وفي الغنية لا يجب على المفلس بيع داره التي يسكنها ولا عبده الذي يخدمه ولا دابته التي يجاهد عليها بدليل اجماع الطائفة
[illegible] فقد امتنع [illegible] الحاكم عليه [illegible]
[illegible] ذو عسرة فنظرة الى ميسرة [illegible]
مع وجود المستثنيات [illegible]
[illegible] التعليل [illegible] الغنية [illegible]
[illegible] الدار [illegible]
الفاضل [illegible] البيع [illegible] العبد وكذا الدابة [illegible]
[illegible] اعتبار ما يليق بحاله [illegible]
في حال [illegible] ما يليق بحاله [illegible]
[illegible]
الغنية انتهى [illegible] المستثناة [illegible] الغرماء [illegible]
[illegible] المفلس [illegible]
[illegible] القضاء [illegible]
[illegible] للعامة [illegible]
[illegible] في الدين [illegible]
في [illegible] الباقر [illegible] رجل عليه دين وله نصيب في دار [illegible]
[illegible]
[illegible] من اهل الاحتشام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الدار [illegible]
[illegible]
[illegible] الاشياء [illegible]
[illegible] الاشياء [illegible]
للاصل [illegible] الغريم [illegible] البيع [illegible]
[illegible] الغريم بالبيع شبهات [illegible]

متعلقات او بغيره استيفائه منه ووقع عنده المال له مال ولم يكن وديعة فيجوز له المقاصة منه كما عن كلام الاصحاب [illegible]
عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل والمستفيضة من هنا المروي في كتاب
المكاسب في الصحيح عن داود بن زربي عن ابي الحسن ع اني اخالط السلطان فيكون عندي الجارية فيأخذونها والدابة الفارهة
فيأخذونها ثم يقع لهم عندي المال فلي ان آخذه فقال خذ مثل ذلك ولا تزد عليه
في المكان المتقدم عن اسحق بن ابراهيم ان موسى بن عبد الملك كتب الى ابي جعفر ع عن رجل دفع اليه مالا ليصرفه في
بعض وجوه البر فلم يمكنه صرف ذلك المال في الوجه الذي امره به وقد كان له عليه مال بقدر هذا المال فسأل هل يجوز
له ان يقبض ماله او يرده عليه واقتضيه فكتب ع اقبض مالك مما في يديك وفي المكان في الصحيح عن داود بن سليمان كتبت اليه
رجل غصب رجلا مالا او جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة او قرض مثل ما خانه او غصبه أيحل له حبسه عليه ام لا
فكتب ع نعم يحل له ذلك ان كان بقدر حقه وان كان اكثر فيأخذ منه ما كان له عليه ويسلم الباقي اليه ان شاء الله
السند صحيح [illegible] سليمان هو المروزي والمكتوب اليه هو صاحب الزمان [illegible]
وفي المكان المتقدم عن جميل بن دراج عن الصادق ع عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي جحده
أيأخذه وان لم يعلم الجاحد بذلك قال نعم وفيها في كتاب المعيشة في باب قصاص الدين عن ابي بكر الحضرمي عن الصادق
رجل كان له على رجل مال فجحده اياه وذهب به ثم صار بعد ذلك للرجل الذي ذهب بماله مال قبله أيأخذه منه مكان
ماله الذي ذهب به منه ذلك الرجل قال نعم ولكن لهذا كلام يقول اللهم اني آخذ هذا المال مكان مالي الذي اخذه
مني واني لم آخذ ما اخذت منه خيانة ولا ظلما ورواه [illegible] هكذا روى الحسن بن محبوب عن سيف بن
عميرة عن ابي بكر الحضرمي قال قلت لابي عبد الله ع رجل كان له على رجل مال فجحده اياه وذهب به ثم صار
بعد ذلك للرجل الذي ذهب بماله مال قبله أيأخذه مكان ماله الذي ذهب به منه قال نعم يقول اللهم
انا آخذ هذا مكان مالي الذي اخذه مني ثم قال [illegible] عن ابي بكر الحضرمي مثله
الا انه قال تقول اللهم اني لم آخذ ما اخذت منه خيانة ولا ظلما ولكني اخذته مكان حقي وفي خبر [illegible]
مما اخذ منه [illegible] الكلمة وفيها في كتاب القضاء في باب [illegible] الصحيح
ابن مسكان عن ابي بكر قال قلت له رجل لي عليه دراهم فجحدني وحلف عليها ايجوز لي ان وقع له قبلي دراهم ان آخذ
منه بقدر حقي فقال نعم ولكن لهذا كلام قلت وما هو قال تقول اللهم اني لم آخذه ظلما ولا خيانة وانما اخذته
مكان مالي الذي اخذ مني لم ازدد شيئا عليه ثم قال الحسن بن محبوب عن سيف بن عميرة عن ابي بكر الحضرمي عن
ابي عبد الله ع مثله وهكذا رواه الشيخ ايضا في كتاب المكاسب [illegible]
[illegible] بالمال الواحد ثم لو كان المال من جنس الحق [illegible] ولو كان من غير جنسه [illegible] اخذه بالقيمة
السوقية [illegible] جنس الحق [illegible] من دون رجوع الى
الحاكم وان وجدت البينة [illegible] لعموم الاية الاولى [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] الوصول لم يجز له المقاصة [illegible]

التسلط

التسلط على مال الغير على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الضرورة وهو هنا منتفية ولان المتيقن تولي القضاء الحاكم
ما يشاء ضعيف لانه اجتهاد في مقابلة النصوص واما مفهوم خبر سليمان بن حفص المروزي [illegible] باب الدين فغير صالح [illegible]
من وجوه فلو رجع الى الحاكم اولى ثم لا يجوز له التقاص لو كان قد احلف مطلقا شرعيا للنصوص المستفيضة منها المروي
في [illegible] كتاب المكاسب في الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق ع عن رجل وقع لي عنده مال فكابرني عليه ثم حلف ثم
وقع له عندي مال أآخذه مكان مالي الذي اخذه واجحده واحلف عليه كما صنع قال ان خانك فلا تخنه فلا تدخل فيما
عتبته عليه واما خبر الحضرمي المتقدم برواية الشيخ فلا يصلح لمعارضة المستفيضة سيما بعد ملاحظة عدم وجود
[illegible] الصدوق والشيخ انه حلف من غير ان يحلفه صاحبه
المحكي عن الشيخ في اكثر كتبه والحلي والقاضي والطبرسي حرمة التقاص اذا كان مال المديون عنده على سبيل الوديعة
وبه افتى الصدوق ايضا لقوله تعالى ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها والمستفيضة منها صحيح سليمان بن [illegible]
والمروي في باب قصاص الدين في الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابراهيم بن عبد الحميد عن معوية بن عمار عن الصادق
الرجل يكون لي عليه الحق فيجحدنيه ثم يستودعني مالا ألي ان آخذ مالي عنده قال لا هذه خيانة خلافا للشيخ في
[illegible] والاخبار المتقدمة سيما صحيح علي بن سليمان
المتقدم والمروي [illegible] كتاب المكاسب في الصحيح عن البقباق ان شهابا ماراه في رجل ذهب له الف درهم واستودعه
بعد ذلك الف درهم فقال ابو العباس فقلت له خذها مكان الالف التي اخذ منك فابى شهاب فدخل
شهاب على ابي عبد الله ع فذكر له ذلك فقال اما انا فاحب ان تأخذ وتحلف [illegible]
والتعارض بينهما وان كان العموم من وجه الا ان [illegible]
[illegible] الائمة ع [illegible] والشيخ [illegible]
المقاصة [illegible] خبر الحضرمي [illegible] الاخبار وعموم الاية [illegible]
[illegible] بالاستحباب وعدم اللزوم وان كان مراعاته احوط واولى الثاني فيحكى عن الشيخ في [illegible] الحكم بعدم
جواز مطالبة المديون المنكر بعد حلفه بشيء منه [illegible] وورد عليه مال [illegible]
[illegible] والتحقيق هو التفصيل بان المال المحلوف عليه ان كان
قرضا او دينا [illegible] الحالف [illegible] القارض وصاحب الدين بغير خلاف [illegible] التعلق
[illegible] الغاصب [illegible] المغصوب [illegible]
للغاصب [illegible] المال المغصوب [illegible] الاجازة [illegible]
[illegible] المال [illegible] الربح [illegible] الثالث [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] الاجماع [illegible] باسقاط دعواه عليه [illegible] الرابع [illegible] باب [illegible]
عن عبد الحميد قلت لابي عبد الله ع [illegible] رجل [illegible]
[illegible] باب [illegible]

حاديا عنا [illegible] قال دخل رجل على ابي عبد الله ع فشكى اليه رجلا من اصحابه [illegible] فقال له ابو عبد الله
مالفلان [illegible] فقال [illegible] استقصيت منه حقي [illegible] ابو عبد الله ع مغضبا ثم قال
كانك اذا استقصيت حقك لم تسئ [illegible] سوء الحساب [illegible]
[illegible] الخامس [illegible] الوسائل
عن كتاب الزهد للحسين بن سعيد عن محمد بن مسلم عن الباقر ع [illegible] العبد [illegible]
[illegible]
[illegible]
وعن سالم [illegible]
[illegible] المقصد الرابع في الضمان [illegible] الكفالة
والثاني [illegible] الضمان [illegible]
[illegible]
[illegible] الاول في الضمان [illegible]
الاخص [illegible] المال [illegible] المضمون [illegible]
[illegible] المضمون [illegible]
[illegible] المضمون [illegible]
[illegible]
[illegible] في الضامن [illegible] المضمون [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] العموم [illegible]
[illegible] الصبي [illegible] المجنون [illegible]
[illegible]
[illegible] السكران [illegible]
[illegible] النائم [illegible]
[illegible] المولى [illegible]
[illegible] العموم [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] العموم المذكور [illegible]
[illegible]
[illegible] الاجماع للعموم [illegible]

[illegible]

[illegible] ذمته [illegible] الشرايع [illegible]
[illegible] المولى [illegible]
[illegible] المولى [illegible]
[illegible]
[illegible] الضامن [illegible]
[illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] المضمون عنه [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] الضامن [illegible]
الاشتغال [illegible] المضمون [illegible]
[illegible] المضمون عنه [illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
صحيح عبد الله بن سنان [illegible] اشتغال الحق الى المال [illegible]
[illegible] الضامن [illegible]
الضمان بالمضمون له [illegible] المقام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] العلم بالمضمون عنه [illegible]
[illegible] المضمون عنه [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible]
[illegible] المقام [illegible]
[illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] المضمون [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] المضمون [illegible] الاجماع [illegible] باب الدين
في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء [illegible]

قلت

القرضا ونقل [illegible] الى المرتضى عن الفقه الرضوي وان كان لك على رجل مال وضمنه رجل [illegible]
ضمانه للميت [illegible] الضامن رده عليك وان الاستدلال لذلك بخبر [illegible] عبد الله المروي في الكافي
قضاء ما الدين الدال على قبول [illegible] علي بن الحسين ع مع كونه فقير الكوفة صدقة وعدم قبولهم [illegible]
[illegible] لكونه [illegible] ظاهر في [illegible] عن الشيخ [illegible] فلم يعتبر رضاه لكن
في التحرير لا يشترط معرفة الضامن للمضمون له [illegible] جهل المضمون له وللشيخ قولان في اشتراط
معناه [illegible] واستدل للشيخ بالمروي في بعض كتب اصحابنا عن
ابي سعيد كنا مع النبي ص في جنازة فلما وضعت قال هل على صاحبكم من دين قالوا نعم درهمان فقال صلوا على صا
حبكم فقال علي ع هما علي يا رسول الله ص [illegible] فقال جزاك الله عن الاسلام خيرا وفك الله رهانك كما فككت
رهان اخيك وعن جابر ان النبي ص كان لا يصلي على رجل عليه دين فاتي بجنازة فقال هل على صاحبكم دين فقالوا
نعم ديناران فقال صلوا على صاحبكم فقال ابو قتادة هما علي يا رسول الله [illegible] فلما فتح الله على رسوله
قال انا اولى بالمؤمنين من انفسهم من ترك مالا فلورثته ومن ترك دينا فعلي وفي الاستدلال بهما نظر من
وجوه وكذا في الاستدلال بالمروي في [illegible] عن اسحق بن عمار عن الصادق ع في الرجل يكون
عليه دين فحضره الموت فيقول وليه علي دينك [illegible]
[illegible]
[illegible] الضمان اجماعا كما في جامع المقاصد والملاك [illegible]
فلا وجه للتمسك بالاصل [illegible] ولا يشترط رضا المضمون عنه بلا خلاف كما ادعاه غير واحد بل في كره
ذلك الاجماع للعموم والدال بالضمان عن الميت [illegible] المضمون عنه [illegible]
[illegible]
[illegible] والنحوي
[illegible] المضمون عنه الى ذمة الضامن [illegible]
والاجماع المحقق والمحكي [illegible]
لذلك المضمون له من مطالبة المضمون عنه والضامن وسيجيء حكم ضمان الاعيان المضمونة والعهدة
فاشتغل ولو ابرء المالك المضمون عنه لم يبرأ الضامن [illegible] في ذمة الضامن ولو ابرء المالك
الضامن بريا معا [illegible] واما المضمون عنه فلان الضامن لا يرجع اليه الا
بالاداء [illegible]
والرجوع الى المضمون عنه [illegible] ومطالبة الضامن [illegible]
[illegible]
[illegible]

للعموم من غير معارض في هذا المقام فيجوز الضمان حالا ومؤجلا عن دين حال ومؤجل على الاقوى للعموم واوفوا بالعقود وفاقا
[illegible] والنهاية والقاضي [illegible]
[illegible]
المضمون عنه [illegible]
بالرجوع عليه [illegible]
الضمان [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] مطالبة الضامن للمضمون عنه [illegible]
[illegible]
ما لم يجب [illegible] المضمون [illegible] الضامن باسقاطه [illegible]
الاشياء [illegible]
[illegible] لم يقم دليل على عدم جواز ضمان ما لم يجب [illegible]
بالعموم [illegible]
[illegible] الضامن على المضمون عنه [illegible]
[illegible]
[illegible] في باب الكفالة عن [illegible]
[illegible] الضامن [illegible]
[illegible] عن الصادق ع [illegible]
[illegible] الضامن على المضمون عنه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الضامن على المضمون عنه [illegible]
[illegible] الضامن على المضمون عنه [illegible]
[illegible] لم يرجع الضامن على المضمون عنه [illegible]
[illegible] الضامن لمطالبة المضمون عنه [illegible]
[illegible]
المضمون [illegible]

[illegible] ويصح ضمان الاعيان المضمونة [illegible]
[illegible]
[illegible] والشهيد الثاني فلا يصح [illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] الضامن وبراءة المضمون عنه [illegible]
[illegible]
[illegible] الاعيان المضمونة [illegible]
[illegible]
[illegible] الاعيان المضمونة [illegible]
وبراءة المضمون عنه [illegible] الاعيان المضمونة [illegible]
واما هذا الضمان [illegible] الضامن والمضمون عنه وجواز مطالبة المالك
[illegible] الضامن [illegible] الاعيان المضمونة
والعهدة اشكال [illegible] مطالبة كل من الضامن والمضمون عنه [illegible]
المضمون عنه [illegible] المشتري [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] الاعيان [illegible]
[illegible] المضمونة [illegible]
[illegible]
[illegible] في الذمة [illegible]
[illegible] الاعيان المضمونة [illegible]
[illegible]
[illegible] ضامنه [illegible]
[illegible]
[illegible] الاصل [illegible]
[illegible] للعموم الشامل لهذا المقام [illegible] الضامن [illegible] المضمون عنه [illegible]

دينا لم يجب [illegible]
[illegible] المضمون عنه [illegible]
من العقود [illegible] المنجز [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] التعليق
كالبيع ونحوه [illegible] المضمون [illegible]
فلا يصح ضمان ما ليس بمال [illegible]
[illegible]
الاعيان المضمونة [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] المشتري [illegible]
[illegible] للعموم من غير معارض في هذا المقام وكذا [illegible]
في كره للعموم ولا يصح الضمان قبل الثبوت [illegible]
في العمل [illegible] ظاهر الشيخ [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الضامن [illegible] الاستدلال عليه بالعموم [illegible]
من غير معارض في هذا المقام [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] للعموم [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الضامن [illegible]

وقال في موضع آخر [illegible]
ضمان المجهول [illegible]

داخل فيصح الاول خاصة ولا يفتقر صحة الضمان الى العلم بالكمية اي علم الضامن بمقدار المال الثابت في ذمة المضمون
عنه وقت الضمان كما عن عامة المتأخرين وعن غاية المراد [illegible] والاسكافي والتقي والديلمي والقاضي في الكامل وابن زهرة
في الغنية نقل عليه الاجماع وهو الحجة لا العموم خلافا للشيخ عن [illegible] والقاضي في المهذب [illegible] فقالوا بالمنع للغرر
المنهي عنه وفيه ما في [illegible] الغرر انما هو في المعاوضات التي تفضي الى التنازع اما مثل الاقرار والضمان وشبههما
فلان الحكم فيها معين وهو الرجوع الى قول المقر في الاقرار والى البينة في الضمان فلا غرر هنا اصلا ولا اسد في
الجواب هو منع [illegible] السند في نحو المقام [illegible] بالعموم هنا انما [illegible] العلم به بعد ذلك كالوصي الذي [illegible] عليه
او ثمن ما باع من فلان اما لو لم يمكن الاستعلام لم يصح الضمان قولا واحدا كما في [illegible] جامع المقاصد وذلك مثل
ان يقول ضمنت لك شيئا مما لك على فلان وعلى المختار فلو ضمن ما في ذمته صح ويلزمه اي الضامن ما تحقق ثبوته
في ذمة المضمون عنه بوجه شرعي مثل ما تقوم به البينة لانها حجة شرعية ولا يلزمه ما يقر به المضمون عنه او يحلف
المضمون له برد المضمون عنه لان الاول اقرار على الغير والثاني مثبت للحق على من رد اليمين فلا يلزم الضامن ما
يثبت على المضمون عنه خاصة نعم لو كان الحلف برد الضامن ثبت ما حلف عليه خلافا للشيخ عن [illegible] في الاول
عليه باقراره وتبعه الغنية مدعيا عليه الاجماع وغيره [illegible] الى الخلاف والمفيد والشيخ والقاضي
في الثاني وان اختلفوا في الاطلاق كما عن الاول او التقييد بكون الحلف برضا الضامن كما عن الاخيرين ويمكن
حمل الجميع على الرد وان كان اعم منه فيكون الرد من الضامن وللمضمون عنه فلا كلام في الثبوت ح وعليه فيحصر الخلاف
في المفيد وكيف كان فالتحقيق كما في [illegible] ان نقول ان جعلنا يمين المدعي كالبينة كان له الرجوع على الضامن سواء
وقعت بعينه ام لا وان جعلناه كالاقرار افتقر الى رضا الضامن ولا يصح ضمان ما يشهد الشاهد به عليه لعدم
العلم بالثبوت حال الضمان مع ان العلم به شرط كما استفيد من اكثر العبارات [illegible] قال الشيخ [illegible] القوم
من اصحابنا انه يصح ان يضمن ما تقوم به البينة دون ما يخرج به دفتر الحساب ولست اعرف به نصا وفي
هذه العبارة اشكال وعبارة المفيد والحلبي [illegible] هنا احق وهو انه [illegible] عليه او ما تقوم به البينة
لم يعلم ثبوته وقت الضمان فلا يصح لانه ضمان ما لم يجب [illegible] كلام [illegible] ولا اسد هو التعليل بالمنافاة كونه
ضمان ما لم يعلم [illegible] المسئلة [illegible] العموم [illegible]
[illegible] الاعيان المضمونة [illegible] ومن صحة ضمان ما في الذمة وان لم يعلم مقداره [illegible]
من صحة ضمان العهدة [illegible] من باع شيئا فخرج المبيع مستحقا لغير البائع وجب على البائع رد الثمن
ولا حاجة الى شرط [illegible] وان ضمن عنه ضامن رجع المشتري عليه بالثمن لو خرج مستحقا وهو ضمان العهدة
ويسمى ايضا ضمان الدرك [illegible] ضمان العهدة لالتزام الضامن ما في عهدة البائع رده [illegible]
[illegible] الضامن [illegible] الضمان [illegible]
الضامن [illegible] المشتري عليه [illegible]
عند [illegible] المستحق [illegible] الثمن للمشتري من البائع اذا كان قد

البايع

البايع في كل موضع يثبت فيه بطلان البيع من اصله بان يكون المبيع مستحقا لغير البايع ولم يجز المالك البيع او اجازه
بعض الثمن ومثله بالوجهين خلل في البيع اقتضى فساده كتخلف شرط او اقترانه بشرط فاسد فان ضمان الثمن للمشتري
يصح في جميع ذلك وبالجملة فمحل الضمان المذكور كل موضع يظهر فيه بطلان العقد وجواز هذا الضمان اتفاقي كما عن
جملة من العبائر وذلك وان كان في الحقيقة هذا فرد من افراد الضمان الاعيان المضمونة على قبضه بكونه موجودا
العنان [illegible] الاتفاق على جوازه [illegible] وهذا الضمان عندنا صحيح ان كان البايع قد قبض وان لم يكن
قد قبض يصح معللا بانه انما يضمن ما دخل في ضمان البايع و[illegible] وقبل القبض لا يتحقق [illegible]
العهدة في البيع يصح عن البايع للمشتري وعن المشتري للبايع اما ضمانه عن البايع للمشتري فهو ان يضمن عن البايع
الثمن متى خرج المبيع مستحقا او معيبا او ارش العيب واما ضمانه عن المشتري للبايع فهو ان يضمن الثمن الواجب
بالبيع قبل تسليمه وان ظهر فيه عيب او استحق رجع بذلك على الضامن وضمان العهدة في الموضعين [illegible]
منه على احدهما اللاحق وحقيقة العهدة الكتاب الذي يكتب فيه البايع ويذكر فيه الثمن فنزه من [illegible]
[illegible] وكما يصح ضمان العهدة للمشتري يصح ضمان نقصان الصنجة للبايع فاذا جاء المشتري [illegible] الثمن
البايع فيها فضمنها الضامن من النقصان ان كانت الصنجة ناقصة صح الضمان لانه ضمان العهدة وكذا [illegible]
اذا شك البايع في ان الثمن الذي دفعه المشتري اليه هل هو من الضرب الذي يستحقه [illegible] خرج ناقصا طلب
الضامن بالنقصان وكذا لو خرج رديا من غير الجنس لا ما يستحقه المشتري فرده على البايع طلب المشتري الضامن
بالصنجة المستحقة انتهى والتاحيد للعموم ثم ضمان البايع عن المشتري عهدة الثمن لو ظهر مستحقا انما يتم فان
الثمن غير معين اذ لا يبطل البيع باستحقاقه بل يرجع الى عوض آخر واما اذا كان معينا وظهر مستحقا فانه يبطل البيع
ولا مضى [illegible] لضمان عهدة البيع وقد تقدم الكلام في ضمان الاعيان المضمونة وفي التحرير الوجه ان ضمان العهدة
انما يلزم لو خرج المبيع مستحقا كان للمشتري الرجوع على الضامن دون البايع اقول ومقتضاه عدم جواز الرجوع الى البايع
وقد تقدم في ضمان الاعيان المضمونة نقل كلام كره المصرح في ضمان العهدة بان المشتري ان شاء طالب البايع وان
شاء طالب الضامن لان المقصود بالضمان هنا التوثيق لا غير اختار في كره فهو لا ترسل [illegible] جواز الرجوع الى
الضامن فللاجماع على البايع فلوجوب الاقتصار فيما خالف الاستصحاب على المتيقن وليس الا الجواز اذ الغالب [illegible]
من الدال على نا قلية الضمان هو على ضمان العهدة وكالاعيان المضمونة ثم في التحرير الفاظ ضمان العهدة ان يقول
ضمنت عهدته او ضمنت عنه او ضمنت دركه او يقول للمشتري ضمنت خلاصك منه ولو ضمن خلاص المبيع
لم يصح لانه اذا خرج حرا لم يجب تخليصه وان خرج مستحقا لم يستطع الا بالبيع وذلك ضمان ما لم يجب فلا يصح
فان ضم البيع بطل في الخلاص وصح في العهدة وفي كره لو ضمنت خلاص المبيع والعهدة لم يصح ضمان الخلاص لانه
لا شيء متى خرج مستحقا انتهى اقول لا شبهة في عدم ضمان خلاص البيع فلو ضمن مع نحو الترديد بان قال ضمنت
عند خروج المبيع مستحقا رد الثمن او تخليص المبيع [illegible] صحته للعموم او فساد صحته بالنسبة الى
فلا وجه للتخصيص وحيث [illegible] فقد ظهر لك انه يلزم على ضامن عهدة الثمن اي على ضامن الثمن الذي هو في عهدة

ولم يجز

البايع من نقد بطلان البيع المدرك اي الغرامة المسببة عن ادراك المستحق بالدرك كل موضع بطل اصل المعاملة كالبيع
كالمستحق اي كون المبيع مستحقا للغير لتحقق شرط الضمان [illegible] وهو ثبوت الحق في ذمة المضمون عنه وقت الضمان
في الفسخ كما [illegible] لا يلزمه ما يتجدد بطلانه بفسخ العيب وغيره كالتقايل والخيار [illegible] مبيع قبل قبضه اذ الحق
غير ثابت في ذمة البايع وقت الضمان لان الفسخ عند نا من حينه والبيع قبله وقبل التلف كان صحيحا فالاتلاف
وفسخ الاصل فلذا كان النماء للمشتري فلا تعلق لضمان الضامن فيه اصلا فلا وجه للقول بانه ضمان ما لم يجب
نعم لو ضمن مع هذا الفرع فهو غير صحيح لانه ضمان ما لم يجب [illegible] ولو كان الفسخ بالعيب لتقدم
سبب الفسخ وهو العيب الموجود حال البيع دعاء الحاجة اليه وهذا مع تقدير صحته يجب تقييده بعيب سابق لا
نعله يصح الفسخ بعيب لاحق كالحادث قبل القبض او في الثلثة كما سبق وهذا لا يكون موجودا حالة الضمان وانما
عند البيع فيكون كالمتجدد من الاسباب لا يصح ضمانه قولا واحدا ولا مع عدم دخوله في الضمان منع ولو طالب
بارش عيب سابق رجع على الضامن للعموم من غير [illegible] المقام المتضمن بان الارش جزء من الثمن ثابت
وقت الضمان فيندرج في ضمان العهدة بخلاف الثمن فانه انما يثبت بالفسخ الطاري ثم الاظهر جواز رجوعه الى
البايع ايضا كما مر اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن ولو خرج بعضه اي بعض المبيع مستحقا رجع المشتري
مع عدم اجازة المالك على الضامن اي ضامن العهدة ببعض بما يقابل ذلك البعض من الثمن كان له الرجوع
الى البايع به وكان في الكتاب الخيار لكان تبعض الصفقة وان اختار الفسخ رجع على البايع بالباقي وليس له
مطالبة الضامن عند نا لما في كره لا استصحاب خلافا للشيخ من [illegible] فجوز الرجوع على الضامن بالجميع لحدوث
سبب الاستحقاق حال العقد كالعيب وفيه انه لا يقوم في مقابلة ما مر والقول قول المضمون له في عدم قبض الضمان
مع اليمين لو اختلفا وادعى الضامن دفع ما ضمن وانكره المضمون له لانه منكر ولو شهد للعقد على المضمون عنه
قبلت مع عدم التهمة لعموم الدال على قبول شهادة العدل واما معها فلا تقبل لها بالخلاف فيه ولا في مقابر
لذلك صور منها عدم علم المضمون له بايقاع الضامن فان له الفسخ حيث لا يثبت الاداء والرجوع على المضمون
عنه ومنها ما لو تجدد على الضامن الحجر للفلس والمضمون عنه عليه دين فانه يريد ان الضامن بشهادته فيرد
ما يعضه [illegible] في الصورتين كون الضمان تبرعا ويسئل المضمون عنه لان الفسخ الضمان يوجب العود
المدعي لا على التقديرين ولو كان المضمون عنه ناسيا او كان عادلا ولم يحلف الضامن ولا يشهد غيره وحلف
المضمون له كان [illegible] لا يستوفي حقه من المضمون له من الضامن ما حلف عليه كما هو القرض في كل دعوى
يرجع الضامن على المضمون عنه مع اذنه في الضمان بما اداه اولا مع عدم زيادته عن الحق لاعترافه بانه لا يستحق
سواه ودعواه ان الاداء الثاني ظلم وموافقتها في ذلك ولو لم يشهد المضمون عنه ولم يصدق بما ادعى دفعه
اولا رجع الضامن عليه بما اداه ثانيا ان لم يزد على ما ادعى دفعه اولا ولا على الحق ولا رجع بالاقل من الثلثة
الاول ان كان ما ادعى دفعه اولا فلانه بزعمه لا يستحق سواه وان الثاني ظلم وان كان [illegible] ثانيا فلانه لم يثبت
ظاهرا سواه وان كان الحق فلانه بالاقل من المدفوع والحق كاتبه ويصح ضمان المرتهن [illegible] ذلك الرهن

ولم يجز

ولم يجز الوفرة من النائب [illegible] للمتدين هنا مع العفو او البرهان من الثلث وعدم الاذن في الضمان المسئلة
لعدم الرجوع او نفسه لكن ما وجد مال يكن الاستيفاء منه ضمن ان مات الاصل معسرا وعدم تجويز الوزر ظاهر
فلعله لم يرها قول وما يخفى في مقام يظهر ان الحكم فلا وجه هنا للاطالة تنبيهات اعلم ان الضمان عقد لازم من
جهة الضامن ويعتبر كضمنت لك مالك على فلان او كفلت به او تحملته او تقلدته او التزمته وانا بهذا
المال ضمين او كفيل وضامن او زعيم وحميل ونحوها ولو قال دين فلان على فانه ضامن ولو قال اؤدي المال او
احضره فهو ليس بالتزام وانما هو وعد وهل يتحقق بكتابة الضامن مع القرينة الدالة ولو كان قادرا بالنطق
كالنظر من نعم بالتوكيل لا بل لا بد من النطق كان له المجاعة وجماعة من عموم اوفوا بالعقود اذ العقود هي العهود
الموثقة ويصدق بنحو الشعر انه صار ضامنا اولا ومن ما ذكره جامع المقاصد في قوله عقد ولا يكفي الكتابة
مع القدرة على النطق لان النطق معتبر في العقود اللازمة بالاجماع انتهى فانك وعليه الاجماع لو سلمناه
فانا نسلمه في لزوم العقود اللازمة من الطرفين واما اللازمة من طرف والجائزة من اخر كالرهن وضمان
فلا قائل بحسب وعدمه لا اول واما مع عدم القدرة على النطق فتكفي الكتابة مع الاشارة الدالة على الرضا
ما كيفية لا واحد الواحد يكفي مع علم المال ثم مجرد الرضا مع قرينة دالة عليه ولو قيل ضمنت من فلان او تحملت
منه دينه فقال نعم كفى في الايجاب كما صرح به في كره للعموم ويكفي في الايجاب غير العربي ولا يجمع الفورية عليه ولا
يشترط حضور المضمون له والمضمون عنه نعم يعتبر رضا المضمون له كما مر ويعتبر في الضمان التنجيز فلو علقه
مجيء الشهر او قدوم زيد فسد بخلاف ما لو نجزه وعلق الاداء على مجيء الشهر مثلا فانه يصح ولو قال اذا
بعت عبدك من فلان فانا ضامن من الثمن فيلاحظ بالف مثلا لم يصح الضمان عندنا لانه ضمان ما لم يجب
ولو قال ان لم يؤد اليك غدا فانا ضامن لم يصح عند نا لم يصح لعدم قبوله التعليق ولو شرط الضامن الخيار
لنفسه كان باطلا لما ذكره معللا بانه ينافي مقتضى الضمان لان الضامن على يقين من الغرم والا جود
عندي الجواز لعموم اوفوا الخ والمؤمنون عند شروطهم وما ذكر لا يصلح للتخصيص وفي التحرير لا يبعد [illegible]
ولو شرط فيه فسخا وفي ابطال الضمان اشكال اقول لو قلنا بفساد الشرط فالاجود بطلان الضمان به للاصل
الاولى بعد ملاحظة كون الفرق تابعا للمعقود كما مر في البيع فراجع الثالث لا يشترط حيوة المضمون
عنه بل يجوز الضمان عن الميت سواء خلف مليئا او لا اجمعه عندنا لما اجمع كما كره لما مر في اشتراط رضا
المضمون له فراجع وكذا يصح الضمان عن المفلس للعموم وقال فكره في كتاب الضمان الابراء عندنا من المجهول
يصح لانه اسقاط ما في الذمة بل هو اولى من ضمان المجهول لان الضمان التزام والابراء اسقاط انتهى ولا
يحتاج الابراء الى القبول ولا يرتد بالرد عندنا كما ذكره الثالث قال في كره هل يجوز ضمان الزكوة عمن هي عليه الاقوى
عندي الجواز لا فادتي ثابت [illegible] فيجوز ضمانها فيما للمعمول لزمها الحكم او المستحق اشكال الرابع يجوز ضمان
المنافع الثابتة في الذمم كالاموال كما ذكره معللا بانها مستحقة في ذمة المضمون عنه معلومة فلا مانع من صحة
ضمانها اقول ولا اسقالا استدلال بالعموم الخامس في التحرير لا يصح ضمان ما ليس بلازم ولا يؤول الى اللزوم وقد

الشيخ على لزوم من قال الق متاعك في البحر وعلي ضمانه قيمته ويكون ذلك بذل مال ويكون غرضه التخفيف عن السفينة
وتخليص النفوس وكذا قال الشيخ لو قال لامرأته طلق امرأتك وعلي الف تفعل ويلزمه الالف لجواز ان يريد ان
يخرج من حرام فيستنزل ببذل مال وكذا لو قال اعتق عبدك وعلي الف او قال للكافر فك هذا الاسير وعلي
الف وهذا ان صح فلا نزاع في محل الحاجة بخلاف غيره المطلب الثاني من مطالب الضمان بالمعنى الاعم الحوالة وهي
تحويل الحق من ذمة الى ذمة اخرى مشغولة بمثله جنسا ووصفا هذا ما اتفق عليه والا فالاظهر الا منهم
جوازها على البري بل عن السرائر الاجماع لعموم اوفوا وغيره فما عن احد قولي الشيخ في ط من المنع مما لا وجه
له ... باشتراط تماثل المالين في الامرين ... عن الشيخ
وجماعة من الاشتراط مردود بالعموم ... على جواز على البري وعليه فلا حاجة في التعريف ...
بانها تحويل الحق من ذمة الى اخرى وعليه فيدخل في الضمان بالمعنى الاخص ولا باس به فكان المحال عليه
ضمن لدين المحتال على المحيل لكن الحوالة تصدق عليها ... لا تخرج عن اصل الحوالة فتلحقها احكامها
وفي كون الحوالة عقدا لازما فلا بد فيها من ايجاب وقبول كغيرها من العقود فالايجاب كل لفظ يدل على
النقل والتحويل مثل احلتك وقبلت واحتلت والقبول ما يدل على الرضا نحو رضيت وقبلت وفي
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]

من اعانته

من اعانته لها او اعانته ... من صحيح ... كلام ... والسرائر ... الا مع الاذن
الا الحق في المقام مع الحلي والجلي ... ولم ينظر ... الى العدم ...
ان ... الاصل ... اوفوا ... ولم نقف على حديث ... ما افتاه علمائنا في هذا الباب
انتهى ... سيما مع ... الاعانة وعدم ... الا ...
... من اشعار ... باشتراط رضاء المحال عليه ... الشيخ ... في عدم اعتبار رضاه
... المعتبر الى ... المحال عليه ... الحوالة ... اصحابنا اشترطوا
... المحيل والمحتال والمحال عليه ... المسالة ... فلذا لم يخالف ... الاصحاب
... الثلاثة والجملة الاجماع المنقول عن الشيخ ... والمعلوم ... مع عدم ظهور الخلاف ... الا
وكون الحكم ... الوثوق ... بين الناس في المعاملات ... انتهى
... المخالفة ... موجودا ... جماعة كثيرة ...
... الشك في تحقق عقد الحوالة مع عدم رضاء ... عقد الحوالة ... فالشك ... المقام ...
... كلام ... الاجماع ... المحقق الثاني في جامع المقاصد ...
... الاجماع ... للاشتراط ...
... الشهيد الثاني ... العلم ...
... الاصل ... رضاه ... والنقل كما
... رضاه ... الشهيد الثاني ... استيفاء
... المحتال ... رضاء ...
... المحيل والقبول من المحتال ...
واما رضاء المحال عليه ... لحصول الغرض
المطلوب ... للعموم من غير معارض في محل المقام ...
للعموم من غير معارض في محل المقام ... رضاء المحيل ... المحال عليه بالوفاء فلا يعتبر رضاه ... فلو قال احلت
بالدين الذي لك ... فقبل صحت الحوالة ولو لم يرض المحيل ...
... الاتفاق ... الحوالة التي هي من العقود اللازمة
... المحال عليه ... المحتال ...
مع جهله ... الحوالة ومطالبة المحيل بالمال ... بالاجماع ...
الحوالة ... المحال عليه مليا في حال الحوالة ...
المحال ... صاحب الحق انتهى ... باب الكفالة عن منصور بن
حازم عن الصادق ... عن الرجل يحيل على الرجل بالدراهم ايرجع عليه ابدا قال لا الا ان يكون قد افلس قبل ذلك

في اخر باب كيفية الحكم ... عن الصادق ... الرجل يحيل الرجل بالمال ايرجع عليه قال لا
عليه ابدا الا ان يكون قد افلس قبل ذلك ... عدم العلم ...
الاجماع ... الملاك ... الاستصحاب ... الحوالة ... فلا رجوع بلا خلاف
للاستصحاب والعموم ... عن الرجل يحيل الرجل بمال
على الصيرفي ثم يتغير حال الصيرفي ايرجع على صاحبه اذا احتال ورضي قال لا ...
قبل ان يرجع المحتال ... جواز الرجوع ... الاستصحاب ...
العلم بالمال المحال به ... بل في التحرير يجب ان يكون المال معلوما فلا تصح الحوالة
بالمجهول اجماعا انتهى ...
... المحال عليه للمحتال ...
... الحوالة ثبوت الحق في ذمة المحيل
... المستقبل ... احال البايع ... المشتري في مدة الخيار ...
بلا خلاف ... المشتري ... البايع ... في زمن الخيار فلا يجوز ...
... المحال عليه ... في المال ...
الا ان يكون مثليا او قيميا ... عن الجماعة ... الحوالة ...
بالوصف والواجب ... القيمة وهي مضبوطة ... المانع مفقود والعام شامل ...
اشتراط كمال الثلاثة ... الثلاثة ... رفع الحجر في الثلاثة اما المحيل
فلا فيه من التصرف في المال والسفيه والمفلس ممنوعان منه واما المحتال ...
... اما المحال عليه ... التزام المال انتهى ... واشتراط رفع الحجر للمفلس في المال عليه ...
كان ... الاقرب عدم اشتراط تساوي المالين في الحلول والتاجيل
فلو احال من عليه دين ... في الحلول والتاجيل او مساو ...
الاجل ... وكذا لو احال الموجل بالموجل وشرط التعجيل او الحال بالحال وشرط التاجيل
او بالتفريق ... الدينان مؤجلين ... في الاجل صحت الحوالة قطعا وان اختلفت صحت
... الدينان حالين فشرط في الحوالة ان المحتال ...
لعموم ... الموجل ... لا خلاف في انه لو ادى المحال عليه ...
المحتال ... وان مات المحال عليه ...
الصبر الى حلول ... المحال عليه ...
الا ... المحيل ... الحق الذي ... المحال عليه ...

يجوز

يجوز ... الجنسين ... الادنى ... الاجود في كل جنس
وبالعكس ...
اذا احيل بحق ... الحوالة ناقلة للحق
من ذمة المحيل ... المحال عليه ... في الغنية وفي السرائر وكرة ... الاجماع ...
المتقدم ... المحال عليه ... وان لم يبرأ المحتال على المشهور ...
... عن الشيخ ... الكفالة في الصحيح ...
... الرجل يحيل الرجل بالمال ...
فقال اذا ابراه فليس له ان يرجع عليه ...
...
... الجماعة ... المحال عليه ... الحوالة ...
المقاصد ثم المشهور ... عدم جواز رجوع المحتال بعد الحوالة الى المحيل ...
... الرجوع في الصورة الثانية ... العموم ...
... المحال عليه ... المحتال ... الحوالة ...
وكذا ...
... المحيل الاول ... المحال عليه حق المحتال ثم طالب المحال عليه
المحيل ... المحال عليه ... الحوالة لا تقتضي
شغل الذمة على المشهور ... المحال عليه ...
لا يرجع على المحيل الا مع الاداء ... الحوالة ... في معنى الضمان ... الحوالة بمال الكتابة
على مكاتبه ... بعد الحلول ... قبل الحلول على المشهور
... الحوالة ... عن الشيخ ... بمال الكتابة
قبل الحلول ... ولو احال المشتري البايع بالثمن ثم رد بالعيب
ونحوه من انواع الخيار ... الفسخ بالتقايل ... البيع ... بطلت الحوالة
... تابعة للبيع ...
ان الحوالة عقد براسه ... البيع ... المحيل ...
... البايع قبض الثمن ... المشتري
من البايع ... المحال عليه ... البايع ... المحال عليه ...
... التوكيل ...
البيع والاقرب للاستصحاب ... المحال عليه ... البايع

بالثمن على المشتري ثم فسخ المشتري لم تبطل الحوالة وفي الايضاح قال الشيخ [illegible] ان عدم الرجوع منها اجماعي
والحق عندي عدم البطلان لان الاجماع المنقول بخبر الواحد حجة انتهى اقول ويدل عليه مضافا الى المذكور العموم
عن معارضة اصالة الفساد اوغاية الكلام بطلان شغل ذمة المحال عليه وهو لا ينافي الصحة لما مر من صحة الحوالة على البري
ولو بطل من اصل العقد كما لو خرج المبيع مستحقا مع عدم رضاء المالك او لم يكن مما يصح بيعه كالحر والخمر والخنزير
مثلا بطلت الحوالة فيهما اي في صورة احالة المشتري البائع وفي صورة احالة البائع الاجنبي لان صحة الحوالة
فرع ثبوت الثمن للبائع على التقديرين وقد سبق عليه **تنبيه** قال في التحرير لو شرط المحال الرجوع على المحيل
متى تعذر الاستيفاء فالوجه بطلان الشرط وفي بطلان الحوالة حينئذ اشكال انتهى اقول الحكم ببطلان الشرط
مشكل لعدم التسليم كونه منافيا لمقتضى العقد كما مر التفصيل في البيع في شرح قول المصنف ولا يذكر في متن
العقد من الشروط الخ ولكن لو قلنا بالبطلان فالوجه بطلان العقد ايضا عملا بالاصل الماضي في البيع في شرح
قول المصنف ولو فسد الشرط الخ **المطلب الثالث** في الكفالة وهي التعهد بالنفس ممن ثبت عليه الحق سواء كان
الحق عينا او دينا مالا ام غيره ومشروعيتها ثابتة بالنص والاجماع لكنها مكروهة فقد صح [illegible] في كا
في اول باب الكفالة عن الصادق ع قال الكفالة خسارة غرامة ندامة اهلكت القرون الاولى وفي كره [illegible]
في العقد من صيغة دالة عليه والايجاب والقبول فيقول الكفيل كفلت لك بدن فلان او انا كفيل باحضاره
او كفيل به بنفسه او ببدنه او بوجهه او براسه لان ذلك معبر به عن الجملة اقول والكلام فيه كالحوالة
في جميع ما هنالك ويشترط فيها رضاء الكفيل والمكفول له بلا خلاف كما صرح به بعضهم لعدم تمام العقد بدون
رضاهما واما المكفول عنه فلا يعتبر رضاه على الاصح للعموم خلافا للمحكي عن ط والقاضي وابي حمزة والحلي فيعتبر
رضاه وقواه في التحرير ولا وجه له يعتد به [illegible] بالقول به يكفي رضاه كيفما اتفق متقدما او مقارنا او
متأخرا للعموم ويشترط ايضا تعيين المكفول فلو كفل احدهما او واحدا معينا منهما فان لم يحضره فهو بطلت
الكفالة بلا اشكال كما في لك واستظهر [illegible] وهو المعتمد باشكال في المكفول بعينه ليستحق المطالبة به
مع ان الكفالة الاخيرة معلقة على شرط فتبطل من هذه الجهة ايضا ويشترط ايضا التعيين في الكفالة بما يدل
على الجملة اي جملة المكفول كالراس فانه كثيرا ما يعبر به عن الشخص والبدن وهو ظاهر والوجه فانه كالراس دون
اليد والرجل اذ لا يعبر بهما فليقتصر فيهما على الاصل الاول [illegible] على الشخص وفي كره لو كفل راسه او
كبده او عضوا لا تبقى الحيوة بدونه او بجزء شايع فيه كثلثه او ربعه قال بعض علمائنا لا يصح اذ لا يمكن احضار
ما شرط حصرا ولا يسري العقد الى الجملة وقال بعض الشافعية تصح الكفالة لانه لا يمكن احضار ذلك المكفول
الا باحضاره كله فهو كالوصف بالكل انتهى ولا ريب في جودة ما استوجهه للعموم غير معارض بما يصلح به وتصح
الكفالة حالة ومؤجلة على الاشهر الاظهر خلافا للمحكي عن الشيخ وجماعة فشرطوا فيها الاجل كالضمان [illegible]
اليه كالفرع ضعيف ويصح ترامي الكفالات للعموم فلو احضر الكفيل الاول مكفوله برئ الجميع لانهم فرعه ولو ابرئ
الكفيل [illegible] الكفيل الاول برئ هو ومن بعده من الكفلاء وهكذا ولا يبرئ الذي قبله [illegible] المكفول له

يوجب

يوجب براءة من تكفله وان تعدد فلا يصح المطالبة باحضاره من كفله والاطلاق يقتضي التعجيل لانه المفهوم عرفا
كما مر في البيع ويشترط في الكفالة الموجلة ضبط الاجل بلا اشكال بل لا خلاف عليه في لك وغيره الاجماع فلو سلمه
اي الكفيل المكفول قبله اي الاجل ان كانت مؤجلة او حين شاء ان كانت حالة تسليما تاما من غير مانع من تسلمه
وحبس ظالم وكونه في مكان لا يتمكن من وضع يده عليه [illegible] المكفول له في المكان المعين ان شرطاه وفي بلد العقد
[illegible] فقد برئ [illegible] اتفاقا كما صرح به غير واحد ولو امتنع من تسلمه على الاظهر المحكي عن الاكثر وقيل سلمه الى
الحاكم ورفع اليه ولو لم يكن الحاكم اشهد عدلين باحضاره الى المكفول له او الحاكم حتى يحضره [illegible] في باب
الكفالات في الوثيق عن عمار [illegible] عن جعفر عن ابيه ع عن علي ع انه اتي برجل قد تكفل بنفس رجل فحبسه فقال
اطلب صاحبك وفي الباب [illegible] اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه ع ان عليا ع اتي برجل كفل برجل بعينه فحبس المكفول فقال
حتى ياتي بصاحبه وفي [illegible] في باب الكفالة عن الاصبغ قال قضى امير المؤمنين ع في رجل تكفل بنفس رجل ان يحبس وقال له
اطلب صاحبك [illegible] في هذه الاخبار [illegible] من الحبس باداء ما على المكفول كما ذكره المصنف بقوله او يؤدي ما
[illegible] المحكي عن الجماعة [illegible] ومنهم كره فلا يتعين على المكفول له قبول الحق بل له الزامه باحضاره لتعلق
الاغراض في اداء الحق وهو المعتمد عملا بالاستصحاب [illegible] ما عليه انما يصح فيما يمكن اخذه
من الكفيل كالمال فلو لم يكن كالقصاص [illegible] والدعوى [illegible] فلابد من [illegible]
باحضاره مع الامكان ثم على تقدير كون الحق مالا فاداء الكفيل برضاء المكفول له [illegible] الاختلاف فان كان الاداء
باذن المكفول عنه او كانت الكفالة باذنه مع تعذر احضاره فله الرجوع عليه اما الاول فواضح واما
الثاني فلان الاذن في الكفالة اذن في لوازمها ولا رجوع في غير الصورتين للاستصحاب [illegible]
في الاصل [illegible] ولو قال الكفيل ان لم احضره الى كذا كان علي كذا لزمه الاحضار خاصة [illegible]
المال ولو قال علي كذا الى كذا ان لم احضره وجب المال ان لم يحضره في الاجل على المشهور المنصور [illegible] صريح المهذب البارع
وغاية المرام وظاهر جامع المقاصد كما عن ظاهر التنقيح الاجماع وهو الحجة مضافا الى المروي في كا في باب الكفالة
في الموثق عن ابان بن عثمان عن ابي العباس عن ابي عبد الله ع رجل كفل لرجل بنفس رجل قال [illegible] به والا عليه
خمسمائة درهم قال عليه نفسه ولا شيء عليه من الدراهم فان قال علي خمسمائة درهم ان لم ادفعه اليك قال
الدراهم ان لم يدفعه اليه وفي [illegible] باب الكفالات في الموثق عن ابي العباس ايضا عن الصادق ع من الرجل
يكفل بنفس الرجل الى اجل فان لم يات به فعليه كذا وكذا درهما قال ان جاء به الى الاجل فليس عليه مال وهو كفيل
بنفسه ابدا الا ان يبدأ بالدراهم فان بدأ بالدراهم فهو لها ضامن ان لم يات به الى الاجل الذي اجله [illegible] المسئلة
ما اوجبه [illegible] ولنعم ما قال المحقق الثاني بعد نقل الحكم هذا مروي من طرق
الاصحاب [illegible] من غير نظر
الى حال اللفظ مضافا الى النص والاجماع **تنبيه** قال في التنقيح لو قال ان لم آت به في وقت كذا فعلي كذا ثبت عليه
ذلك ان لم يحضره [illegible] الاجماع [illegible] وفي التحرير لو تكفل برجل

الحاجل الاجابة به وان لزمه ما عليه لوجب الصحة لان ذلك مقتضى الكفالة انتهى وهو جيد للعموم ولو قال كفلت
بزيد [illegible] في وقت كذا [illegible] كفيل بعمرو او ضامن للمال الذي على عمرو لم يصح كما في كره والتحرير لاشتراط التنجيز
[illegible] ولو اطلق غريما من يد صاحبه قهرا لزمه احضاره او اداء ما عليه ولو كان ذلك الغريم قاتلا
[illegible] لزمه احضاره او الدية اجماعا كما في غاية المرام وهو الحجة مضافا الى النصوص وفيها الخبر المروي في كا
في كتاب الديات في باب الرجل يخلص من القود عن حريز عن الصادق ع عن رجل قتل رجلا عمدا فرفع الى الوالي فدفعه
الوالي الى اولياء المقتول ليقتلوه فوثب عليهم قوم فخلصوا القاتل من ايدي الاولياء فقال ارى ان يحبس الذين خلصوا
القاتل من ايدي الاولياء حتى ياتوا بالقاتل قيل فان مات القاتل وهم في السجن قال فان مات فعليهم الدية يؤدونها
جميعا الى اولياء المقتول ثم لا فرق في القاتل بين العمد وغيره ولا يقتص من المخلص في العمد لانه لا يجب على غير المباشر
كما قاله في العمد ثم لو دفع الدية ثم حضر القاتل كان لولي المقتول رد الدية على الغارم وان لم يقتص من القاتل
لان الدية وجبت لمكان الحيلولة وقد زالت وعدم القتل [illegible] المخلص
نعم في غاية المرام لو تراضى الوارث والمخلص [illegible] فيما يستحقه الوارث في ذمة القاتل من القصاص
او الدية لم يكن بعد ذلك للوارث مطالبة القاتل بشيء لانه رضي بما صار اليه من المخلص في مقابل
حقه فيسقط ما بيده عن القاتل به وانما يتسلط على القاتل بعد الاخذ من المخلص اذا كان الاخذ
بسبب الحيلولة لا اذا كان عوضا عن حقه اقول [illegible] التراضي مع بقاء عين المدفوع مشكل الا ان يكون
هناك احد النواقل كصيغة المصالحة ونحوها ثم قال بعد كلام المتقدم وكما لا يجوز رجوع الوارث على القاتل
مع التراضي بالماخوذ لا يجوز للمخلص ايضا لانه ادى دين الغير بغير اذنه فلا يجوز الرجوع عليه [illegible]
منه للعجز عن القاتل بسبب الحيلولة ولم يحصل التراضي بينهما في الماخوذ فيه يجوز للمخلص الرجوع على الذي خلصه
[illegible] وهو جيد ولا يجب على المكفول تسليم الخصم اي المكفول له قبل الاجل للاصل مع عدم ظهور العاذر
اذ لم يجب بعد فلا يجب [illegible] الحكم عن الشيخ من الوجوب اذا لم يكن ضرر فلا يعتنى به ولا يجب ايضا تسلم الممنوع
من تسلمه بيد القاهر اذ المعتبر في التسليم التام الذي لا مانع فيه كما مر فلا يعتد بالتسليم الممنوع معه من استيفاء
الغرض بتقاهر وغيره فلا يجب التسلم [illegible] ولا يبرأ الكفيل به ويجب على المكفول [illegible] عند تسليم الكفيل
بعد الاجل وذلك ما فيه ويجب ايضا تسلم المحبوس شرعا لانه يتمكن من استيفاء حقه منه لان الحاكم العادل
لا يمنعه من احضاره ومطالبته بحقه ويبرأ الكفيل بموت المكفول عند علمائنا كما في كره مؤذنا بالاجماع كما في
صريح الغنية وهو الحجة لكن في لك هذا اذا لم يكن الغرض الشهادة على صورته والا وجب احضاره ميتا مع
حيث تكون الشهادة عليه بان لا يكون قد تغير بحيث لا يعرف [illegible]
[illegible] بعض مشايخنا وهو حسن مع [illegible] وقيام القرينة على ارادته ومشكل [illegible]
اطلاق الكفالة الا الى احضاره [illegible] حال الحيوة [illegible]
[illegible] بالاصل الاول [illegible] العقد على جهة الحيوة فلم يبق بعد ذهابها [illegible]

المقصود

المقصود فلا وجه للتمسك بالاستصحاب لانتفاء الموضوع اذ الكلي منتف بانتفاء جزئه وفي كره بعد النقل عن بعض الشافعية
تسليم بطلان الكفالة بموت المكفول وعدم انقطاع طلب الاحضار اذا اراد المكفول له اقامة الشهادة على صورته
كما لو تكفل ابتداء ببدن الميت بالقطع وليس بجيد لان الكفالة انما تقع على الاحضار انما يتم منها احضاره حال الحيوة
وهو المتعارف بين الناس والذي يخطر بالبال فيحمل الاطلاق عليه انتهى وفيه نظر [illegible]
في ذيل مسئلة الكفالة [illegible] والميت فقد يستحق احضاره ليقيم الشهود عليه والشهادة على صورته
اذا تحملها كانت من غير معرفة النسب والاسم فتصح الكفالة على احضاره [illegible] لكن قال وفي التحرير هل تجوز الكفالة
ببدن الميت لم اجد لاصحابنا فيه نصا وجوزه بعض الجمهور اذ قد يستحق احضاره لاداء الشهادة على
صورته وعندي فيه نظر انتهى فتأمل جدا وكذا تسليم المكفول نفسه الى المكفول له [illegible]
الكفيل الاخر لو كان هناك كفيلان وكذا باحضار الاجنبي سواء سلمه من جهة الكفيل ام لا لحصول الغرض
خلافا للمحكي عن الشيخ في المواضع الثلثة فلا يبرأ الكفيل بذلك للاستصحاب وفي كره لو سلمه اجنبي لا عن
جهة الكفيل لم يبرأ الكفيل [illegible] وان سلمه عن جهة الكفيل
فان كان باذنه فكما لو سلمه بنفسه اذ لا يشترط المباشرة وان كان بغير اذنه لم يجب على المكفول له القبول اذ
لا يجب عليه قبض الحق الا ممن عليه لكن لو قبل برئ الكفيل [illegible]
بتسليم المكفول به نفسه تسليما تاما الى المكفول له لان المقصود رده الى المكفول له فلا فرق بين وصوله [illegible]
[illegible] لكن لا بد ان يسلم نفسه من جهة الكفيل فلا يبرأ [illegible] لم يسلم اليه ولا احضر عن جهته
ولو سلم اجنبي برئ الكفيل ايضا اذا كان من جهة الكفيل ويجب على المكفول له التسلم لو كان التسليم باذن الكفيل
لانه وكيله والا لم يجب لعدم وجوب قبض الحق من غير من عليه لكن لو قبل برئ الكفيل وهل يجب عليه القبول
الكفيل بنفسه او يكون كالاجنبي ظاهر [illegible] نعم ولعله لوجوب التسليم على كل منهما [illegible]
احدهما يبرئ الاخر ولا يضر كون الوجوب على المكفول في الكفالة تبعا للوجوب على الكفيل انتهى والمسئلة
محل تردد نعم لو رضي المكفول له [illegible] ولو كفله لاثنين اي يكون المكفول واحدا والمكفول له اثنين لم يبرأ الكفيل بالتسليم
الى احدهما لان الحق لكل منهما الا ان يكون المتسلم وكيلا للاخر [illegible] بعد الحلول [illegible] الذهاب
الى بلد المكفول واحضاره فاذا كان المكفول غائبا لان الوجوب انما يتحقق بعد الحلول بل الانظار [illegible]
يكون بعد الحلول [illegible] ثم [illegible] في الحكم المذكور [illegible] ولم ينقطع خبره [illegible]
فلو لم يعرف وانقطع خبره لم يكلف الكفيل باحضاره لعدم الامكان فلا شيء عليه لانه لم يكفل المال ولم يقصر في احضاره
ويصرف الاطلاق في التسليم الى التسليم في بلد الكفالة بلا خلاف [illegible] لانه المتبادر ولو عين غيره لزم لان المؤمنين
عند شروطهم والقول قول المكفول له بيمينه لو ادعى الكفيل اداء الحق على المكفول لاصالة الصحة وبقاء الحق
فلو حلف [illegible] الاثبات ولو ادعى الكفيل الابراء [illegible] المكفول [illegible]
منكر فلو رد المكفول له اليمين على الكفيل فحلف الكفيل على الابراء برئ من الكفالة [illegible]

غيره الا ان يدعي هو ايضا كالابراء والايفاء او حلف بعد رد اليمين **تنبيه** لا يجوز الكفالة على بدن من عليه حد سواء
كان لله كالزنا وشرب الخمر او لادمي كالقذف على المشهور كما في غاية المرام بل الاول في حكم الحكم الاجماع [illegible]
وهو الحجة مضافا الى المروي في [illegible] باب الكفالة عن [illegible] لا كفالة في حد [illegible] امير المؤمنين [illegible] لا كفالة في حد [illegible]
فيصح في الثاني في القصاص حيث قال وان كانت العقوبة من حقوق الادميين كالقصاص وحد القذف فلا ترب
عندي [illegible] في القصاص اما الحد فلا تصح الكفالة [illegible] اشاره في ذكره هي لا ريب للعموم من غير معارض
في محل المقام فان قلت الكفالة انما تصح في موضع انا يعتبر الحضور ووجب على الكفيل اداء الحق الذي على المكفول
وحق القصاص لا يمكن استيفاؤه من غيره وجب عليه قلت ما تقول فيما جوزوا من الكفالة ببدن الزوجة لمن
يدعي زوجيتها مع انه لا يمكن استيفاء الحق الذي على الزوجة وهو تسليمها نفسها الى الزوج من غيرها [illegible]
جوابكم [illegible] فلو اعتل [illegible] حكمها على وجوب حضورها قبل الحكم وهذا الوجوب لا زيل [illegible] عليه القصاص
ايضا فليقتصر فيما خالف العموم على المتيقن فكل من يستحق عليه الحضور [illegible] الشرع يجوز كفالته سوى الحد
تصح الكفالة على من ادعي عليه وان لم تقم البينة عليه بالدين [illegible] ليس للمدعي قبل ثبوت دعواه الزام [illegible]
بكفيل على الحضور وتصح الكفالة على من في يده مال مضمون كالغصب [illegible] وعلى المستودع والامين [illegible]
اذ قد يستحق احضارهم لاقامة الشهادة على صورة [illegible] الاتلاف وغيره ثم ان كفل باذن وليهما [illegible]
بهما باحضارهما عند الحاجة وان كفل بغير اذنه [illegible] الكفالة [illegible] العاقل بغير اذنه [illegible] جواز [illegible]
[illegible] ثم قال قال الجويني او كفل رجل ببغداد ببدن رجل بالبصرة [illegible] لان من بالبصرة لا يلتزم الحضور
ببغداد في الخصومات والكفيل [illegible] المكفول ببغداد [illegible] عليه الحضور لم يكن الحاكم احضارا [illegible] على الكفيل [illegible]
حسن **المقصد الثامن في الصلح** [illegible] اصول كافي كتاب الايمان في باب الاصلاح عن [illegible] عن الصادق [illegible] صدقة
يحبها الله اصلاح بين الناس اذا تفاسدوا وتقارب بينهم اذا تباعدوا وفي الباب في الصحيح عن هشام بن سالم
عن الصادق [illegible] لان اصلح بين اثنين احب الي من ان اتصدق بدينارين وفي الباب في الصحيح عن معوية بن عمار عن
الصادق [illegible] المصلح ليس بكاذب وفي الباب في الصحيح عن معوية بن وهب او عمار عن الصادق [illegible] ابلغ عني كذا وكذا
في اشياء امر بها قلت فابلغهم عنك واقول عني ما قلت لي وغير الذي قلت قال نعم ان المصلح ليس بكذاب انما
هو الصلح ليس بكذب [illegible] في باب الصلح في الصحيح عن حفص بن البختري عن الصادق [illegible] الصلح جائز بين الناس [illegible]
في الباب الذكر عن النبي [illegible] الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا [illegible] الاحكام [illegible]
[illegible] عن [illegible] الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا او احل حراما [illegible] عن [illegible] فيما كتب [illegible]
[illegible] ومن صالح اخاه على صلح [illegible] الا ان يكون صلحا يحرم حلالا او يحل حراما وفي الكتاب [illegible] وان امرأة
خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا [illegible] وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا
بينهما اذا عرفت ذلك فاعلم ان الصلح عقد مستقل لا يتوقف على سبق خصومة باجماعنا [illegible] الاطلاق
عموم اوفوا بالعقود [illegible] عين بعين معلوم [illegible] البيع في افادة نقل الملك [illegible] منفعة [illegible] الاجارة [illegible]

الى غير ذلك من احكامه ويصح الصلح على الاقرار من المدعى عليه بالدين والانكار [illegible] عن الجماعة للعمومات
[illegible] الشافعي [illegible] على الانكار [illegible] ثم المراد بالصحة مع الانكار صحته بحسب الظاهر واما في نفس الامر [illegible]
ان لم يكن محقا فاذا انكر المدعى عليه المدعي [illegible] او صالح [illegible] بعض ما عليه في الواقع او ببعض العين او باك
[illegible] لم يحل له ما بقي له من مال المدعي عينا كان او دينا حتى لو صالح من العين بمال اخر [illegible] بجميعها [illegible]
[illegible] في نفس الامر [illegible] وكذا لو انعكس وكان المدعي مبطلا في نفس الامر
لا يحل له ما صولح به من عين او دين لان هذا كله اكل مال بالباطل [illegible] المبطل [illegible]
[illegible] بالصلح [illegible] ومثل هذا لا يعد تراضيا [illegible] اكل مال الغير كما صرح غير واحد [illegible]
[illegible] في باب الصلح في الصحيح [illegible] عن الصادق [illegible] اذا كان للرجل على الرجل دين فمطله حتى مات ثم صالح
[illegible]
[illegible]
نعم في ذلك لو كانت الدعوى مستندة [illegible] ما لا وجه للمدعى [illegible]
من لا يثبت [illegible] الحق ولم يكن المدعي [illegible] وتوجهت اليمين على المنكر [illegible] اسقاطها [illegible] قطع
[illegible] صحة الصلح في نفس الامر لان اليمين حق يصح الصلح على اسقاطها [illegible] الدعوى
[illegible] حيث توجه اليمين على المنكر ولا يكون [illegible] وسيظهر التفصيل في
مقامه ثم صحة الصلح انما هو ما دام لم يغير المشروع كان صالح [illegible] حرام او شرب خمر او نحوهما بالاجماع [illegible]
المستثنى من الصلح الجائز ما احل حراما او حرم حلالا [illegible] النبوي والعلوي المتقدمين عن قريب [illegible]
ما تقدم في البيع في [illegible] وكذا [illegible] في متن العقد من الشروط [illegible] وكذا يصح الصلح مع علم
المصطلحين [illegible] وسواء كان [illegible]
[illegible] في باب الصلح في الصحيح عن [illegible]
مسلم عن الباقر [illegible] في الصحيح عن منصور عن الصادق [illegible] انهما [illegible] رجلين كان لكل واحد منهما طعام [illegible]
ولا يدري كل واحد منهما كم له عند صاحبه فقال كل منهما لصاحبه لك ما عندك ولي ما عندك فقال لا بأس بذلك
[illegible] في الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم
عن الباقر [illegible] كنت [illegible] قاضيا من قضاة المدينة [illegible] رجلان فقال احدهما [illegible]
[illegible] يوم كذا وكذا [illegible] قال فلم [illegible] فقلت يا عبد الله ليس [illegible]
وقلت [illegible] في باب الصلح في الصحيح عن محمد بن مسلم
الباقر [illegible] كنت عند [illegible] من قضاة المدينة [illegible] رجلان فقال احدهما [illegible]
كذا وكذا [illegible] فقال القاضي لصاحب الدابة [illegible] الموضع [illegible]
فلم تبلغ [illegible] ليس [illegible] الموضع [illegible] فقلت [illegible]

ليس لك يا عبد الله ان تذهب بكراء دابة الرجل كله وقلت للاخر يا عبد الله ليس لك ان تاخذ كراء دابتك كله
انظر قدر ما بقي من الموضع وقدر ما ركبته فاصطلحا عليه ففعلا [illegible] الا ان [illegible] المشهور المروي [illegible]
منها [illegible] في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سمعت ابن ابي ليلى يحدث اصحابه [illegible]
قضى امير المؤمنين [illegible] بين رجلين اصطحبا في سفر فلما ارادا الغداء اخرج احدهما من زاده خمسة ارغفة واخرج الاخر
ثلاثة ارغفة [illegible] عابر سبيل [illegible] الى طعامهما [illegible] الرجل معهما حتى لم يبق شيء فلما فرغوا اعطاهما [illegible]
ثمانية دراهم [illegible] فقال صاحب الثلاثة ارغفة لصاحب الخمسة ارغفة اقسمها نصفين
[illegible] فقال صاحب الخمسة لا بل ياخذ كل واحد من الدراهم على عدد ما اخرج من الزاد قال فاتيا امير
المؤمنين [illegible] في ذلك فلما سمع مقالتهما قال لهما اصطلحا فان قضيتكما [illegible] فقالا اقض بيننا بالحق قال فاعطى
صاحب الخمسة ارغفة سبعة دراهم واعطى صاحب الثلاثة ارغفة درهما [illegible] ولما كانت المسألة [illegible]
[illegible] فلا بأس ان نفصل الاحكام في ضمن امور **الاول** ان يكون المتنازع فيه معلوما عند المتصالحين
[illegible] سواء كان عينا او دينا كان الصلح عقدا [illegible] وظاهرا وباطنا مع التراضي **الثاني**
ان يكون مجهولا عندهما بجهالة لا يصح معها البيع [illegible] امكانه [illegible] ابي [illegible]
في [illegible] كما تقدم **الثالث** ان يكون مجهولا عندهما لكن يمكن رفع الجهالة [illegible]
من العموم [illegible] عن الغرر المعارض مع العموم [illegible]
الرجوع [illegible] الاصل [illegible] او الحكم برجحان الثاني لاعتضاده [illegible] ورجحانه عند الاصحاب [illegible]
[illegible] كثير من المعاملات كالبيع والاجارة [illegible] المعاملات المعروفة ولعل الاول اجود لترجيح دليله
[illegible] البعض [illegible] اوفوا بالعقود وقوله والصلح خير وغيرهما [illegible] لاطلاق
فتوى كثير من الاصحاب [illegible] هذا [illegible] الاشتراط وعدم الاستثناء [illegible]
[illegible] المذكور [illegible] احتمال كون [illegible] البيع في مسألة اشتراط العلم
بالعوضين [illegible] عن الغرر [illegible] في البيع [illegible] الغرر [illegible] رسول الله
عن بيع الغرر [illegible] بالبيع [illegible] في الاجارة في مسألة العلم بالاجرة بالكيل او الوزن
اذا كانت [illegible] في البيع [illegible] كان [illegible]
على الاشتراط في البيع [illegible] في كتاب الاجارة في مسألة العلم بالاجرة [illegible]
النهي عن الغرر [illegible] في الاجارة في مسألة [illegible] الاجرة بالكيل او الوزن
اذا كانت [illegible] في المواضع [illegible] الاصحاب [illegible]
[illegible] المقام [illegible]
الناهي عن بيع الغرر [illegible]
[illegible] المقام [illegible] الاقدام [illegible]

[illegible]
واما اعتبار فلا يصح الاستناد اليه سيما بعد ما نراه في كلام كثير منهم المقدس حيث قال الصلح انما شرع للسهولة
بالناس ليسهل براءة ذممهم [illegible] قال وانه مبني على المسامحة والمساهلة [illegible]
في الشريعة شرعية المصالحة توسيع الطريق في المعاملة فان لكل من العقود شرائط كثيرة لا يتيسر [illegible]
حين [illegible] يحتاجون الى شرع المصالحة للمسامحة وعدم المضايقة لتصلح حال المكلفين [illegible]
تلك المنافع [illegible] التوصل الى الاشتراط الملحوظة في سائر العقود [illegible] وبالجملة القول بالصحة [illegible]
[illegible] بالسفاهة ونحوها من موجبات فساد المعاملات [illegible]
[illegible] **الرابع** الصورة [illegible] الكيال والميزان [illegible]
الحاجة الى الاشتغال [illegible] العلم [illegible]
الرجوع [illegible] الاشتغال في الحال [illegible] الحكم بالصحة [illegible]
المقام بطريق اولى [illegible] الصحة ولو لم [illegible] الحاجة **الخامس** ان يكون مجهولا عند المستحق
معلوما عند من عليه الحق [illegible] عليه اعلام الاخر كما صرح الجماعة [illegible] المتقدم [illegible]
به وصالح [illegible] ان كان المستحق راضيا به باطنا ولو فرض زيادة [illegible]
[illegible] في نفس الامر [illegible] الصلح صحيح ظاهرا وباطنا [illegible] الرجوع على الاخر [illegible] زيادة [illegible]
بلا ريب [illegible] عدم الخلاف فيه وعليه يدل العمومات الواردة في الصلح وغيره [illegible] اوفوا بالعقود
وقوله [illegible] الناس مسلطون على اموالهم [illegible] في باب الصلح في الصحيح عن الحلبي عن
الصادق [illegible] في الرجل يكون عليه الشيء فيصالح فقال اذا كان [illegible] فلا بأس [illegible] في باب [illegible]
[illegible] عن الصادق [illegible] عن الرجل يكون عنده المال [illegible] حتى [illegible]
[illegible] ان ياخذ بعضا ويدع بعضا [illegible] قال نعم وان لم يكن المستحق [illegible]
لو فرض زيادة [illegible] العقد مساويا [illegible] الصلح [illegible] صحيح في
الظاهر والباطن ولا يضر الجهالة [illegible] الصلح صحيح بحسب الظاهر [illegible] في نفس الامر كما صرح الجماعة [illegible]
الاول مع ملاحظة كون العقود تابعة للقصود [illegible] صحيح [illegible] المتقدم فلا يحل [illegible]
من مال المدعي [illegible] ما مر في المصالحة مع الانكار [illegible] بالصحة على الظاهر كما مر فلا يجوز الخروج [illegible]
[illegible] بالبطلان [illegible] ما صالح عليه بالبينة
[illegible] **السادس** ان يكون معلوما عند المستحق ومجهولا عند [illegible]
الحق [illegible] اجماعا كما صرح بعضهم [illegible]
[illegible] الباطل [illegible] فيما
[illegible] الصلح [illegible] المصطلحين [illegible]
الموزون والمكيل [illegible] العلم في [illegible] البيع

ق لك في جميع الفائدة واما معلومية ما يقع عليه الصلح فالظاهر انه لا نزاع فيه اذا لم يكن هو مما يصالح عنه مثل ما تقدم في
صحيحتي محمد ومنصور لان طرف العقد يعتبر والمعلومية فلا بد ان يكون معلوما لينتفي الغرر كما في ساير العقود
ولكن الظاهر انه يكفي العلم في الجملة اما بوصفه واما بمشاهدته ولا يحتاج الى الكيل والوزن ومعرفة اجزاء الكتان
والقماش والثياب وذرع المذروعات وغير ذلك مما هو معتبر في البيع ونحوه للاصل وعموم ادلة الصلح ولان الصلح شرع
للسهولة والارفاق بالناس ليسهل براءة ذممهم فلا يناسبه التضييق ولانه مبني على المساهلة والمسامحة انتهى و
اشار بصحيحتي محمد ومنصور ما تقدم في تعليق قول المص ومع علم المصطلحين به وقد استظهر طاب ثراه عدم
الخلاف على اشتراط العلم به في الجملة لكن عن بعض الاصح انه يشترط العلم بالعوض اذا امكن التحرز ولو تعذر العلم
باصول عليها جاز كما او ارث يتعذر علم حصته وكالو امتزج مالاهما بحيث لا يتميز ولا ينقص الجهالة ورواية منصور
حاكم بدل عليه ولو كان تعذر العلم لعدم المكيال والميزان في الحال ومساس الحاجة الى الاشتغال فالاقرب الجواز
انتهى وظاهره منهم وجود الخلاف في اشتراط العلم بالعوض لكن الاظهر الاشتراط في الجملة كما استظهره المقدس
المعتمد بالاعتبار ويكفي الوصف والمشاهدة من غير اعتبار الكيل او الوزن في المكيل او الموزون نعم لو
تعذر العلم بالوصف والمشاهدة فيما جعل عوضا مع توجه القصد اليه فلا يبعد الصحة للعموم من غير معارض
يدل على اعتبار العلم في هذا المقام ولعله يصح مع عدم المتقدم ولو تعذر العلم بالوصف والمشاهدة في
الحال ولم يتعذر في الاستقبال مع مساس الحاجة الى الاشتغال فالاقرب الصحة اقتصارا فيما خالف العموم على
المتيقن فطاف فعلا لكنه اختيار ان ما وقع الصلح عليه كان وقعا للمنازعة فيه في علم ان الجهالة الا فيما
اذا لم يتعذر العلم في الحال فان وضعها بالوصف والمشاهدة شرطا في العوض دون المعوض عنه ويقع الصلح
على عين بعين ومنفعة وعلى منفعة بعين ومنفعة بل لا يختص جوازه بما ذكر بل لو صالح على مثل اسقاط خيار او
على حق الاولوية في تحجير وسوق ومنفعة مسجد وغير ذلك صح لانه العموم ولو صالح على دراهم بدنانير او بالعكس
صح وان لم يتقابضا للعموم فاعن الشيخ من اشتراط التقابض بناء على كون الصلح فرع البيع والتقابض شرط
في بيع النقدين ضعيف لما يأتي من منع الفرعية وهو ان الصلح عقد لازم من الطرفين مستقل بنفسه
على المشهور المنصور بل عن كرة والسرائر عليه اجماعنا للعموم خلافا للمحكي من الشيخ فجعله تارة بيعا ان
وبين غيره عدم اشتراطه بشرائطها التي منها معلومية المبيع وليس هنا عبثية اتفاقا فتوى ودر وانه
انتهى فاخرى جعله فرعا للعقود الخمسة ففرع البيع اذا افاد نقل العين بعوض معلوم والاجارة اذا وقع على منفعة معلومة
بعوض معلوم والعارية اذا تضمن منفعة بغير عوض والهبة اذا تضمن ملك العين بغير عوض والابراء اذا تضمن
اسقاط دين انتهى الى ان ذلك دفته فقاحيث يقع على ذلك الوجه وفيه ان افادة عقد لثمرة الاخر لا يقتضي الحاقه
نفعا وصلا وذلك واضح ويحكي على ما نسب الى الشيخ استحاله في بعض موارده كما اذا كان فرع العارية او الهبة على
الوجوه وتنظر في صيغته فليقبل ولا تصر وانه لا يبطل الا بالتراضي بمعنى دخول الخيار فيه كما يدخل في البيع فان التقابل
على التقابل وان وقعا صيغة الفسخ ينفسخ العموم بعض الاخبار المتقدمة في تعليق كتاب الدين وهو ولو اصطلح الشريكان

على اخرهما

على اختصاص مال معه حابا الربح والخسارة واختصاص الاخر برأس ماله خاصة صح بلا خلاف كما صرح غير واحد اذا كان
ذلك بعد انقضاء الشركة وارادة فسخها للعموم المعتضد بجملة من الاخبار منها المروي في كا في باب الصلح
في الصحيح عن الصادق ع في رجلين اشتركا في مال فربحا فيه وكان من المال دين وعليهما دين فقال احدهما لصاحبه
اعطني راس المال ولك الربح وعليك التوى فقال لا بأس اذا اشترطا فاذا كان شرطا يخالف كتاب الله عز وجل فهو راد الى كتاب الله
مح وصل بعد انقضاء هذا الشرط في ابتداء الشركة كما عن الشيخ وجماعة ام لا كما عن اخرين وجهان من الاطلاق المحتمل
المذكور وقوله المؤمنون عند شروطهم ومن منافاته لمقتضى عقد الشركة من تبعية الربح لراس المال كالخسارة الا
الشركة مع هذا الشرط ما يفيد شيئا ويخرج به من مصداقها عرفا وقد مضت في البيع في قول المص وكذا لو كان
في متن العقد الخ عدم صحة نحو هذه الشروط فراجع واما الخبر فالظاهر منه بعد الانتهاء والارادة القسمة بحكم
قوله فربحا فيه واعطني لكن اذا في قوله اذا اشترطا ثم وعلل الاقرب ويصطلح مدعي الدرهمين اذا كان الدرهم
بيدهما احدهما وبنصف الاخر وعلى الاخر احدهما النصف الاخر المروي في يب في باب الصلح في الصحيح عن ابن المغيرة عن
غير واحد من اصحابنا عن الصادق ع في رجلين كان معهما درهمان فقال احدهما الدرهمان لي وقال الاخر هما
بيني وبينك فقال ع اما احد الدرهمين فليس له فيه شيء وانه لصاحبه ويقسم الدرهم الثاني بينهما نصفين وفي
زيادات القضاء عن محمد بن ابي حمزة عمن ذكره عن الصادق ع في رجلين كان بينهما درهمان فقال احدهما الدرهمان لي
لي وقال الاخر هما بيني وبينك فقال ع قد اقر ان احد الدرهمين ليس له فيه شيء وانه لصاحبه واما الاخر فبينهما
ورواه في الفقيه في باب الصلح عن عبد الله المغيرة عن غير واحد من اصحابنا عن الصادق ع بأدنى تغيير غير مخل كما
في جميع الثلاثة ولا معارض لها وسالها لانه مجمع عليه انتهى ثم اطلاق الاخبار وعبارة الجماعة يشمل صورتي دعوى الثاني
للدرهم معينا او مشاعا خلافا للمحكي عن س والشيخ فخصا الحكم بالاول واستقربا في الثاني قسمة الدرهمين
نصفين مع حلف الثاني للاول نظرا الى ان النصف في الحقيقة بيد الاول والنصف الاخر بيد الثاني فعلى التمام
خارج بالنسبة الى الثاني انه مشهد عليه والبينة على الثاني ورده الاطلاق بل الاخبار وكلمة الاصحاب ظاهر ان
في الدعوى مشاعا لا معينا اختص بما القاعدة ثم ان الاخبار المذكورة لم يتضمن اليمين لجملة من العبارات الى
لم يذكر في الاصحاب هنا يمينا خلافا للمحكي عن كرة وجماعة فذكروا ان القسمة بعد الحلف وان من نكل منهما
للاخر ولو نكلا معا او حلفا معا قسم الدرهم الثاني بينهما نصفين وجوبا الى قطع النزاع وجمعا بينها وبين
الاخبار هنا وقد تعلم تماما احلاف كل منهما في صورة دعوى الثاني الدرهم مشاعا لاختصاص الحلف في بالنيابة
ولو جعله البينة الجاري ومع ذلك يستحق بعد الحلف تمام الدرهم لا النصف ثم ان كل ما اذا كان الدرهمان
بيدهما معا ولو كانا ما بيد احدهما وذلك لخروجها عن الرواية وتقوى اجابة فلا بد فيها من الرجوع الى
القاعدة
ما ان كان ذو اليد مدعي الدرهمين كان له مع حلفه للاخر على عدم استحقاقه شيئا وان كان الا مدعي الدرهم يردد
كاحدهما
ويحلف على عدم استحقاق الاخر الدرهم الثاني وان كان ثالثا فكما ان كذبهما فصيلفه لهما ويقر في يده الدرهمان
ان اقر وصدقه وكذا الحكم لو اودعه احدهما اثنين من الدراهم واودعه الاخر درهما ثالثا وذهب احد الثلاثة احدها

على اخرهما

الثمن المدرهمين المودعين والثنتين باعتبار الموضع والمراد تلف واحد من الثلاثة من غير تفريط له فيعطي مودع الدرهمين
درهم ونصف وللاخر نصف الاخر على المشهور المنصور المروي في يب في اخر باب الصلح عن السكوني عن الصادق
ع عن ابيه عن ابائه ع في رجل استودع رجلا دينارين واستودعه اخر دينارا فضاع دينار منها فقال يعطى
صاحب الدينارين دينارا ويقسمان الدينار الباقي بينهما نصفين وضعف السند منجبر بالعمل ودلالة لكنه يرى
القول بالقرعة منها لكون التالف من احدهما قطعا من غير احتمال شركة فاحتمال القرعة كما احتمله غير واحد
مما لا ينبغي في المقام مع النص ثم لو كان التلف عن تفريط منه يضمن فلا نقص ثم ما ذكر في غير ممتزج الاجزاء
متساويان كالحنطة مثلا اذ لو امتزج مزجا يرفع الامتياز وكان لاحدهما قفيزان وللاخر قفيز وتلف قفيز من
غير تفريط كان التالف على نسبة المالين وكذا الباقي فيكون لصاحب القفيزين قفيزا وثلث وللاخر ثلثا قفيز والفرق
ان الذاهب هنا عليهما معا بخلاف الدرهم لاختصاص به احدهما وفيه ثم لو تبين الثوبين المشتبهين على نسبة راس المال
للمروي في يب عن الحسين بن ابي العلا عن اسحق بن عمار عن الصادق ع في الرجل يبضعه الرجل ثلثين درهما في ثوب
واخر عشرين درهما في ثوب فبعث الثوبين فلم يعرف هذا ثوبه ولا هذا ثوبه قال يباع الثوبان فيعطى صاحب الثلثين
ثلثة اخماس الثمن والاخر خمسي الثمن قلت فان صاحب العشرين قال لصاحب الثلثين اختر ايهما شئت قال قد
انصفه ونحوه عمل بمضمونه المعظم كما في س والمسالك وعن التنقيح ومجمع الفائدة خلافا للمحكي عن الحلي ومستقرب لك
كالقرعة
لا لها لكل امر مشكل ورده النص والتذكرة ففصل بين ما لو بيعا مجتمعين فلا اول للشركة الاجبارية كما لو
امتزج
الطعامان وان بيعا منفردين متساويين فلكل واحد ثمن ثوب وان تفاوتا فالاكثر لصاحبه بناء على الاغلب
فيه انه اجتهاد في مقابلة النص ثم ضعفه الى غير مورد النص من الثياب المعقودة والامتعة والاثمان المختلفة
مبينا
نظرا من تساوي الطريق في الجميع وعدم النص والحل الاخير اجود فتعين القرعة وفاقا للجماعة ولو ادعى اثنان
تقتضي
في يد ثالث بانها لهما بالمناصفة وصدق المتقضي احدا لتعيين العين وصرح كل من المدعيين بسبب الملك بحيث
الشركة بالمناصفة كالميراث انه اشترياها باحضار ادعياه فيه وكالبيع انه اشترياه بانها ولا تحقيقا فيه لها بالمناصفة في
الاصل
عقد واحد فتصديق المدعى عليه لاحدهما فيما يدعيه اقرار منه بالنصف ولو صالح عن ذلك النصف اي صالح المقر له
ذلك المقر بشيء على النصف المدعى به في مجموع العين صح ذلك الصلح في جميع ذلك النصف على جميع ما صالح به
ان كان وقوع الصلح باذن شريكه او اذن بعده على تقدير جواز الفضولي ويكون العوض ثابتا لهما معا بالمناصفة
لا للمصالح خاصة لان نصف تلك العين ككلها مشترك بينهما باعتراف المصالح فعوض ذلك النصف ايضا يكون
مشتركا كعوض المبيع المشترك والا يكن الصلح باذن شريكه ولم يرض بعده انتقض في الربع صح لان النصف
العيني المال له مشتركا كان ربعها مختصا بالمصالح والصلح يكون معقودا عليه كمن باع شيئا مشتركا فان البيع الا لام
يكون معقودا على حصته وان لم يقتض ذلك السبب الذي هو يدعى ذلك المدعي نصف تلك العين الشركة لم يشترك
في المقر به فلا ينافي وقع من الصلح ان صالحا كالو ادعى احدهما النصف بسبب الارث والاخر بالشراء فان ملك احدهما
لا يقتضي ملك الاخر فلا ينقض الا قرار لاحدهما بانه عبد مشاركة الاخر اياه واعترض على الحكم فيما ان هذا ايها

على بيعهما

على نسبة البيع والصلح لا للاشاعة يحمل انه لو باع شخص حصته من مال مشترك مثل النصف لم ينصرف الى ماله بل الى النصف
والصالح
المعلوم المشاع مطلقا فيكون البيع ربع البائع وربع الشريك وهم لا يقولون به بل يقولون انه مختص بنصف البائع
نعم يشترك معه ذلك لان الحكم بمعنى انه لو اقر بالنصف لغير يكون الاقرار بربعه وربع الشريك وبحر ان البائع انما يبيع مال
نفسه ولا يصح بيع مال الغير الا فضوليا او وكالة وما يعيده ان يتصرف الى ماله كما هو المتبادر والمتعارف خلاف الاقرار
فانه كالشهادة بانه لفلان وهو قد يكون في ماله وقد يكون في غير ماله فهنا ينبغي ان يكون ما يصالح عليه هو نصف المقر له
فيكون العوض كله له والنزاع بين الشريك مع المشتبه فالاجارة الصلح على النصف مطلقا والصلح واما اذا صالح المقر له
لك
على النصف المقر به كان مشتركا الا للاشاعة لا ستتابع للاقرار الشرعي على ذلك فيكون الحكم المذكور متجها ويكون توجيهه كذلك و
وهذا توجيه حسن لم يتبين احد عليه نعم قال الشهيد في بعض تحقيقاته ويحتمل انصراف الصلح الى حصة المقر له ويكون العوض
كله له ومنعه الشيخ وكذا المقرها هنا صالح على حاصل كلامه وغيره لكن لا يصح الصريح في ان المصالح عليه انما هو النصف
المقر به لان المقر له لم يصالح الا عليه ولم يثبت للشريك المصالح الا انه لو صرح بانه انما يصالح على نفسه الذي هي
نفس الاسم غير مشاع والمقر به لما رجحا المقر به لا انه منكر للنصف الاخر ويحكم بانه ليس للشريك فيه شيء اصلا
كيف فلو كان عالما وراضيا بملكه لا قرار بملكه ارباع العين النصف للمصالح والربع للشريك ولا مر ليس كلك
او
فلا يحتاج المقام الى بحث وتوجيه والحكم كان لو ادعوهم الله سواء قال لما صالحت على النصف المقر به او نفع
الثمن لا منصرف الا حيث الا الاولى الى ان يصح وح لم يقع الصلح بعدم رضاء الطرف الاخر وهو المقر فقد ظهر
ما ادانه لو قال صالحت مالي من غير اشاعة لم يسمع لان المقر انما اقر الى ما صالحت الى ما اقررت به وهنا
سمح
منه صحيح وليس طلب الصلح اقرارا لما عرفت من صحة الصلح مع الانكار انتهى عندنا خلاف للمحكي او ملكي له
كلامه
احلفه او قضيت او ابرأت فانه اقرار لعدم كونه بل للمحا طلبا لملكه او لوطي عليه ولكن الظاهر الاول لان
اليد ظاهر الملكية والاصل عدم مالك اخر وللتبادر ولو ادعى استحقاقه احد الموضوع المبيع في العقد او
عدم صحة تملكه كالحر ونحوه بطل الصلح بلا خلاف كما صرح بعضهم نعم لو كان لا يصح تملكه ولو كان مطلقا وجع الى
بدله كالمبيع للعموم ولو ظهر فيه عيب قبل الفسخ جعلا للمعرض وفي تخييره بعينه وبين الارش كالبيع البيانات الا
كما قال المبدا اخر وجهان لعل اجودهما الاول لاصالة بقاء اللزوم ولو ظهر غبن للمتصالح بطلبه لا فرق بين ثبوت
الخيار الا اذا وقع الصلح على المجهول او على اسقاط الدعوى قبل ثبوتها فلا غبن لعدم الظهور كما مر في البيع
مفصلا ولو اتلف شخص على اخر شيئا قيميا كالثوب مثلا وصالح على دراهم على اكثر والحال ان قيمته اي
الثالث درهم صح الصلح لان الصلح وقع عن التالف لا على الدرهم وهنا انما يتم على القول بضمان القيمي بمثله
ليكون الثابت في الذمة ثوبا ويكون هو متعلق الصلح واما على القول بضمانه بقيمته فالثابت في ذمته التلف
ليس
هو الدرهم فيستلزم الصلح عليه به رد الربا فيبطل على الاصح ولو ادعى دارا وانكر من هو في يده ثم صالح
المنكر
مدعي الدار على سكنه سنة اي على ان يسكنها المدعي سنة ويكون الدار للمنكر صح الصلح للعموم ولا رجوع
اي ليس له استعادة الدار قبل السنة للعموم الدال على اللزوم خلافا للمحكي عن الشيخ فجوز الرجوع بناء على انه

لا يتبايع

اليد من الاستعلى الصلح الا كالا منفعة بغير عوض لو نزع العارية فيلزم حكمها من جواز الرجوع وغيره امس
وكذا الحال لو اقر المقترض بملكية الدار للمدعي ثم صالحه الا ليسكنها المقترض سنة فانه يصح الصلح ولا رجوع
للمالك فيها وانا تنازع راكب الدابة وقابض لجامها فيها فيقضي للراكب ح وقد في بعض الحواشي على راي جماعة منهم
الحكم من ط لقوة يد الراكب خلافا لاخرى فيما سواء فيحلف كل منهما لصاحبه اذا لم تكن بينة ولعله الاقوى لانه
في اليد وكون تصرف الراكب اقوى لا يقتضي ما لم يثبت كونه بمجرده مرجحا شرعا ثم الحكم مع عدم علم ظاهر وتقدم تصرف
كل منهما والا فالحكم له كما صرح بعضهم ثم المذكور حكم الدابة اما السرج فلراكبها واللجام فلمن في يده ان لم يجامع
المقاصد ذلك وصدق اللابس فيكون الجل والرحل كل فيهم فانه بعيد ان يكون اللجام للشخص والدابة
لاخر وكذا الجل والرحل فتم ان الحكم غير واضح خصوصا اذا كان المتشبث حبلا على راس اللجام ويقضي لصاحب
الحمل تداعيا الجمل الحامل له بلا اشكال اذا لم يكن للغير يد وكذا اذا كان مع ذلك لكل منهما عليه يد بان كان احدهما
بزمامه والاخر مع الكل تمام الحمل فانه يضعف حكم الدابة لاستيلاء كل منهما بالاستيلاء واما اذا
قبض اللجام بيد الغير فقط فلم يكن لصاحب الحمل الا هو بغير اشكال وفي ذلك جعل في الدروس حكم الراكب
النوم مع نائم مسكن ذو الحمل سواء في الحكم وهو كذلك في جامع المقاصد وهو ليس كذلك ويقضي لصاحب
البيت لو تداعيا الغرفة المفتوحة الباب الى بيت الاخر لا ان الغرفة في ملكه لا ان من ملك القرار ملك الهوا
اتفاقا كما في جامع المقاصد وغيره لخروج الباب الى الغير لا يثبت اليد فلا اطلاع لعم لو كان من الغير الباب مستقرا فيها
ليسكنها او غيره ثم لان العرف حاكم بكونه ذا اليد ح واحتمال الاشتراك لثبوت اليد من الجانبين كما احتمله
ضعيف ويقضي لصاحب البيت بجدرانه لو تنازع صاحب البيت لا مع عدم المشهور خلافا لما حكاه في الغنية الا
وادعى تضايق بينهما لا لاحتياجها اليها واحق والاول اجود لكان الاعتماد على الشهرة المعتضدة بالعرف و
يقضي لصاحب الغرفة الاعلى بجدرانها لو تنازع فيها صاحب البيت الاسفل بلا خلاف اجده لان الغرفة
كون الاعلى متصرفا فيها وكذا يقضي لصاحب الغرفة لو تنازع الاسفل في سقفها اي السقف الحامل للغرفة المتوسط
بينها وبين البيت على راي جماعة ومنهم المحكي عن الحلي لانه المقرر غيره وهو الاخر ولانها متساوية الا بيد الا
للاعلى ويتخيل وجودها بدونه الا رض بخلاف السفل لانه يتصور بغير سقف فانه كان ظاهر الغالب وكونه سماء
لا يقتضي كونه ملكا له ولا تحت بلا خلاف للحكم عند ما فيها سواء وقراء في شيء لانه ارض لصاحب العلو وسماء
لصاحب السفل فهو جزء لكل منهما وعن الشيخ القضاء للقرعة وتجر اليمين واستحسنه لانه لكل امر مشتبه و
ينبغي الاشتباه صلاة رجالا احمد الطرفين في نظر الفقيه بلا اشتباه بالنسبة الى الحكم ثم موضع الخلاف كما
صرح في ذلك وقد حكي عن الشهيد وغيره ويتم من ما قد وجامع المقاصد السقف الذي يمكن احداثه بعد بنا
البيت اما ما لا يكن كالازج الذي لا يعقل احداثه بعد بناء الجدار الاسفل لاحتياجه الى اخراج بعض الاجزاء
عن سمت وجه الجدار قبل تمامه ليكون حاملا للعقد فيحصل به التوصيف بين السقف والجدار فهو لصاحب
السفل بيمينه لدلالة ذلك على جزئيته منه ويقضى لمن اليد على العقد انا تنازعا في الخص على المشهور المنصوص

عقد

بل من الجماعة عليه الاجماع للنهي في كما في اواخر كتاب المعيشة في باب جامع في حريم الحقوق في الصحيح عن منصور
حازم من الصادق ع من خص بين دارين فزعم ان عليا ع قضى به لصاحب الدار الذي من قبله وجه القماط
وفي به في باب الحكم في الحظائر في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق ع عن حظيرة بين دارين فذكر ان عليا ع
قضى لصاحب الدار الذي من قبله القماط وفي الباب عن جابر عن ابي جعفر عن ابيه عن جده عن علي ع انه قضى في رجلين
اختصما اليه في خص فقال ان الخص للذي اليه القماط ثم القماط الحبل الذي يكون في السوار مع العمد والقماط هو
الحبل يعقد ان يكون الخص هو الذي اليه شد الحبل وقد قيل ان القماط هو الحبل الذي يعقد منه على الباب انتهى
ابن الاثير في به الخص بيت يعمل من الخشب والقصب وجمعه خصاص واخصاص سمي به لما فيه من الخصاص وهي
الفرج والانقاب وقال ابن في حديث شريح اختصم اليه رجلان في خص فقضى بالخص للذي يليه القمط والقمط
جمع قماط وهي الشرط التي يشد بها الخص ويوثق من ليف او خوص او غيرهما ومعاقد القمط يلي صاحب الخص
البيت الذي يعمل من القصب هكذا قال الهروي بالضم وقال الجوهري القمط بالكسر كما ترى في ذلك ا
بالضم البيت الذي يعمل من القصب والقمط بالكسر حبل يشد به الخص وبالضم جمع قماط وهي شداد الخص من ليف
وخوص وغيرهما فما من الرواية كمن التسوية بين الخص والجدار بجامع الشيء واسقاط الترجيح بالمعاقد كما وجدنا في
هذا المقام وقول نعم ان الرواية منصور وخصيصة في واقعة مورد ناسيهم جواب لا استدلال لها غيره وجبر لكان السؤال
والجواب نقل القضايا المورده بالعموم فلم ينبغي تخصيص الحكم بمورده صاحب الخص دون غيره وان حصل غير نحو معاقد
القمط ويقضي لصاحب العلو بالدرجة اذا تداعيا فيها صاحب السفل للتصرف كالاثر كونها في طاق صاحب السفل
لو كان سلما منصوبا في غير محل الصعود فيقضي فيه لمن المحل ثم الحكم في السلم على انه كالات في محله وفي فرض صاحب الاعلى
سواء كان مربوطا بالترتيب ام لا مبنيا من الجص والطين ام لا وكانت الخزانة التي تحت الدرجة للاعلى او الاسفل و
قولان لو تنفقا ان الخزانة لصاحب الاسفل له الدرجة كالسقف المتوسط بين الاعلى والاسفل فيقضي بها بينهما ضعيف
ويقضي بالصحن الخارج عن المسلك الى العلو لصاحب السفل لاختصاصه بالتصرف فيه دخيا وباد في المسلك الا انه
مسلك وطريق لكل منهما فيقضي به لصاحبه بينهما او نكولهما وكذا بيتا واباه في الخزانة التي هي تحت الدرجة ا
لا كل منهما شاهد اما لصاحب العلو فلكون الدرجة فكانها كالكنا له لان الهواء كالقرار والسفل فلكونها متصلة
ببيت الاسفل بل من جملة البيوت السفلى وح فيقضي بينهما بعد التحالف او النكول وفي المهتم حكم بالقرعة بينهما اذا
لعضهم كونها لصاحب السفل وهو كالاوحد لان كان النص شرط الا لانها او لم يكن لواحد منهما فاما اختاره المنحى هو كالا
وكذا تجاذبا في الثوب الذي في يد احدهما اكثر لا شتراكهما في سبب اليد فهو غير دليل على مرجحية نحو ذلك
وكذا في العبد الذي لاحدهما عليه ثياب فيقضي ان لا من عليه فقط لوجود اليد وعدم مدخلية اللباس في الملك
فقد يلبسها بغير اذن مالكها او غيرها او بالعارية ومنه يظهر انه لو كان لاحدهما عليه متربط والاخر ثياب فالمرجح
لصاحب اليد وكذا في الحيوان غير المستقل بينا واحدهما فقط مغيرا لحامل السقف احدهما التساوي نسبتها اليه
ح نعم لو كان لو اتصال في طاس احدهما او كان متصلا ببناء احدهما اتصال ترصيف بحيث يتداخل الاحجار واللبن على وجه

عقد

يبعد كونه محدثا او كان لاحدهما عليه قبة او غرفة او سترة فعليه اليمين مع فقد البينة المعتبرة لانه صاحب يد
كذا لو كان لاحدهما عليه جذع او جذوع على الاظهر لا شهر خلافا عن الشيخ من التساوي في المقام انتهى غير مسموع
ولا يرجح لاحدهما بالدعوى في ذلك الجدار والاشتراك بالخوارج عن وجه الجدار من النقش او وتد او نحو ذلك
الدواخل كالطاقات الغير النافذة والروازن النافذة لان ذلك لا يفيد الترجيح لكن لا مكان احداثه
له من جهة غير شعور صاحب الجدار ولم اطلع عن نقل خلاف في ذلك وما في المحكي عن التذكرة بعد نقل الروازن
فتم فيه غير صريح في المخالفة وان كان التأمل فيه موقع فحكم في جميع هذه الصور التي حكمنا بالتساوي مع
عدم البينة لاحدهما فتحالفا او حلف احدهما ونكل الاخر ولو حلفا او نكلا فهو لهما كما يظهر في مقامات الله ولا يجب
على الجار وضع خشب جاره على حايطه اتفاقا عندنا كما صرح به بعضهم للاصل خلافا عن بعض العامة من الوجوب للنبوي
من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يمنعن جاره من وضع خشبة على جداره بل الاستحباب بعد عندنا والنبوي ضعيف
السند بل المستحب للنبوي المذكور وشبهه كما في اورده السنن فان رجع في الاذن قبل الوضع صح وجازا جماعا كالقبح
للاصل بل مقتضاه الجواز ما لم يؤد الى تضييع شيء على المأذون له ولو رجع بعد ذلك لم يصح الا بالارش اعلم ان الحكم
عن الشيخ وجماعة الذهاب الى عدم جواز الرجوع ح ولهم عموم او فوا بالعقود ومرجعه العارية في اكثر موارده
بالدليل ولا دليل على خروج المقام وضعفه ان الاذن في مثل ذلك يقتضي الدوام كالاذن في دفن الميت في الارض
وحصول الضرر الحاصل بالنقض حيث يقضي الخراب على المأذون له خلاف الجماعة فالجواز لكونه عارية ومن شأنها
جواز الرجوع وفيه منع العموم بحيث يشمل نحو المقام ولان الناس مسلطون على اموالهم وغيره انه معارض بعموم
النفي والترجيح معه لكان الخصوصية وكونه من كتاب الله وان الاجماع على عدم الجواز وعلى الجواز فيه الرجوع عما
كالاحتمال بعضهم او مع الارش كما اختاره الاكثر وجها من ان لوازم العارية جواز الرجوع متى اراده الاصل براءة
ذمة المالك من ثبوت المال الغير على تخليص ملكه دون من شروع من الثر ضياع بحريم سوء بالاذن فلا يجوز قلعه الا بعد
ضمان نقصه والاخير جمعا بين الحقين فان صاحب الجدار ساوى سبب الاتلاف مال صاحب الجذوع حيث اذن له
على حايطه وللنافي للضرر فالامر بالحاكم بلزوم الارش عليه واما المباشر الذي هو صاحب الجذوع فلا يتعين
بوضعها على الحائط او لهدم الجدار لكان الاذن الشرعي اما في الاول فلاذن صاحب الحائط واما في الثاني
فلان لصاحب الحائط انا رجع عن اذنه لزم شرعا على صاحب الجذوع رفعها عن جداره ويمكن تقريرا الوجه الاول
بان جواز الرجوع انما هو بسبب كونها عارية ومن شأنها الجواز ما ان صاحب الجذوع ما امر بنفسه بقبول العارية
الجائزة وكانه حين عقد نفسه الرجوع والتخريب فكانه المخرب الهادم فلا يتوجه سببيه صاحب الجدار الا ان
يكون صاحب الجدار وعده على عدم الرجوع والهدم واتكل صاحب الجذوع عليه ثم رجع عن قوله فالظاهر صدق الاتلاف
عليه فعليه الارش لصاحب الجذوع وهل الارش عوض ما نقص من الات الواضع بالهدم او تفاوت ما بين العامر
والخراب اجمع او عوض الات الجذوع بعد وضع قيمة الالات الموجودة بعد الخراب فقط او بعد وضع قيمتها وضع
الاستناعات الحاصلة له بالاذن او مع ملاحظة الاجرة الاخيرة ثم لو اتفقا على البقاء بالاجرة فلا اشكال في جوازه ولو الحكم

ذلك البناء

ذلك البناء الذي اذن فيه وضع خشبه لم يعد الطرح الا باذن مستأنف بلا خلاف اجده بل هو الظاهر لعموم عدم الخلاف
لعموم الدال على سلطنة المالك من غير معارض يعتد به في نحو المقام واما ما عن ط من المخالفة ان ادعاه بالاشتر
فالظاهر الغالب في المقام قال في ط فان اذن لصاحب الحائط في وضع الخشب على حايطه كان ذلك عارية منه وله
ان يرجع في هذا الاذن متى شاء ما لم يضع الجذوع على الحائط فان وضعها على الحائط لم يكن له الرجوع بعد ذلك لان
تلك الجذوع باقية لان المقصود بوضعها التأبيد والبقاء دون القلع فان بليت وتكسرت بطل الاذن العبد ولم يكن
لصاحب الساباط ان يضع بدلها على حايطه الا باذن مستأنف فان هدم الحائط وشيئا اثنين احدهما منه واعيد حايطه
الخشب لم يجز وينظر الى الجذوع ان كانت حاضرة وان لم تكن حاضرة ذكره وهاوورها ويذكر هو ان البناء
طول الادار وان يبني عليها فانه فعل ذلك ساوى ذلك هو الرجل حايطه لا ادنا ابدا ثم قال فعلى هو وقيلها انا كان
مشترك بين جارين وعقد بينا انه اذا كان مطلقا كان بينهما نصفين فاذا ثبت هذا فانه ليس لاحدهما ان يبني
على هذا الحايط بناء الا باذن شريكه ولا يجوز له ان يدخل فيه خشبا او اجذاعا الا باذنه سواء كان خشبا ليس له ذكر ما
فان اذن له في وضع الخشب عليه جاز له وضعه ويكون ذلك اعارة منه للحائط فلو واراد ان يرجع في عاريته كان له ذلك
ما لم يضع الخشب على الحائط فاما اذا وضع الخشب على الحائط وبنى عليه لم يجز له الرجوع في العارية لا لاني دجوعه اضرار
شريكه واتلاف لمنفعته فلم يكن له ذلك فان وضع الخشب على الحائط ثم انهدم السقف او قلعه لم يكن له اعادته الا
باذن جديد من شريكه لان ذلك عارية والمعيران يرجع في عاريته اذا لم يكن فيه اضرار بالمستعير هنا كلامه فان اذن له
في وضع الخشب فيها انا قلنا اذ العارية اذا بالخشب على الحائط ولا ميلا ان على احد وجه ووضع ثم انهدم السقف فانه ليس لصاحب
الحائط الا بعض من ورد لانه يجوز ان يكون مثل وضع بعوض فلا يجوز الرجوع به حال بلا خلاف وانا اراد وصاحب
الحائط الذي عليه الخشب نقض الحائط فانه ينظر فيه فان كان الحائط صحيحا منع من نقضه لانه يريد اسقاط حق المستعير
بر فيمنع منه وان كان الحائط مستهدما كان له نقضه وينظر فان اعاده بتلك الالة لم يكن له منعه من رد الخشب و
السقف عليه وان اعاده بغير تلك الالة كان له منعه وقيل ليس له منعه والاول اقوى انتهى ولا يخفى عليك انه
فيها لاحق له وفيها انما اشتراط الجدار بعدم جواز الطرح بعد الا نعلم لا باذن جديد وفيها انا ما كان تلك انما لكيفية
حكم والحكم كان ان لان بقاء الموضوع شرط في الاستصحاب ثم ويصح الصلح على الوضع بعد تعيين الخشب وزنه وطوله
والمدة المعلوم ولو كانت الالات حاضرة استغنى بمشاهدتها عن اعتبار ما ذلك واكتفى بتعيين المدة كما صرح بعضهم
بل الاظهر عدم اعتبار تعيين المدة اصلا كما تقتضيه كون المقترح خلاف الصيغة فيحمل على الدوام عرفا كالبيع فذكر بعض
واحد لها ما لا دليل عليه يعتبر بل لعل الاظهر عدم اعتبار تعيين الخشب وزنا وطولا والاكتفاء في ذلك بالعادة في نحو ذلك
الجدار كما قال غير واحد في الاجر واللبن في الحايط من الاكتفاء فيهما بالعادة نعم في ذلك لو كان الصلح على البناء على حايطه
فلا بد فيه فتقر الى ذكر طول وسمك اللبن لاختلاف ضرره باختلافها انتهى فتم ثم هذا كله في الوضع على حايط مملوك
للغير اما لو كان موقوفا على مصالح عامة بحيث لا يكون لها لك على الخصوص كالمسجد وشبهه فالظاهر لا يجوز لاحد البناء عليه
ولا الوضع بغير اذن الحاكم بل الاظهر عدم جواز الاذن له ولو مع عوض من غير ضرر على الموقوف للاستصحاب الا اذا كان فيه

ولا يجوز الحاكم ايضا لان الوقف ابدا والاذن في ذلك يقتضي الدوام تأمل ولا اذن للحاكم بغير عوض ولانه يفتح شبهة حق

لغير واحد وصدق الاحسان اول الكلام وليس للشريك المعترض في جدار المشترك وغيره من الاموال المشتركة
وان قل الانتفاع كغرز الوتد مثلا الا باذن الشريك لانه لا يحل مال امرئ مسلم لمسلم الا بطيب نفسه ثم لا اشكال
في جواز الاستضاءة بسراج الغير والاستظلال بجداره للسيرة وعدم صدق التصرف في الحرمة فلا وجه للاعتراض على ذلك
بجواز الانتفاع من المباحات وكذا الظاهر جواز الاستناد الى جدار الغير مع استغناء العين وعدم العلم او الظن بنهي
المالك والشريك عملا بالسيرة وفي جوازه مع منعه قولان من عموم قوله [illegible] ما في الارض جميعا ومن عموم
لا يحل [illegible] ان صدق التعلق ولعل المنع اقرب لانه نوع تصرف هذا اذا لم يكن الجلوس مانع والا لم يجز اجماعا
ولو بنى الشريك في ملكه جدارا متصلا بالجدار المشترك او المختص بالجار بحيث لم يقع ثقله عليه لم يكن للآخر
الاعتراض لعموم سلطنة المالك ولو وقع ثقله عليه لم يجز بدون اذنه للعموم المذكور وغيره ولو انهدم المشترك لم
يجبر الشريك على العمارة عند علمائنا كما في [illegible] لان [illegible] بغير اذن شريكه [illegible] الاعادة [illegible] لغير واحد
[illegible] للجماعة [illegible] جامع المقاصد وغاية المرام [illegible] والمهذب [illegible] الاعادة [illegible] المالكة كافي
[illegible] بعض البساتين والمزارع [illegible] الانتفاع [illegible] الشرع [illegible]
[illegible] الاعيان [illegible] في الصفقة [illegible] وفي جامع المقاصد [illegible]
[illegible] على الاعيان [illegible] صفقتها [illegible] فغاية [illegible]
[illegible] الاقوال [illegible] لعموم [illegible] سلطنة المالك فلا وجه للاجبار على الاعادة بالنسبة الى [illegible] الشريك
[illegible] الهدم [illegible] الاعادة [illegible] اذن الشريك [illegible]
فليس له التخلف عما شرط [illegible] من عموم المؤمنون عند شروطهم [illegible] لزوم الوفاء [illegible]
في عقد لازم ولعل الاول ارجح لعدم [illegible] الاجماع على التخصيص في هذا المقام بل الظاهر [illegible] فليعمل بالعموم [illegible]
لم يعلم تخصيصه في هذا المقام ولو انهدم الجدار المشترك ففي توقف العمارة على اذن الشريك او جوازها [illegible]
قولان من عموم لا يحل مال امرئ [illegible] وعموم الناس مسلطون على اموالهم ومن عموم ما على المحسنين من سبيل لانه
نفع واحسان في حق الشريك حيث يحصل [illegible] ولا [illegible] ولا ضرر فيه عليه [illegible] قيل وربما
[illegible] المشترك فلا [illegible] وبنى [illegible] الاول [illegible]
كما [illegible] ولعل [illegible] الدال على نفي الضرر وعلى القول بالتوقف [illegible]
اذنه [illegible] وليس للشريك هدمه [illegible] بناه [illegible] المشترك [illegible] التصرف
في مال الغير وهو الشريك بدون اذنه [illegible] ذلك [illegible] جواز الهدم [illegible]
كان [illegible] المنع ودفع [illegible] التي [illegible] في الجدار [illegible] العمارة [illegible]
البناء مع اذن الشريك ويمتنع يرفع امره الى الحاكم ليجبره على المساعدة [illegible] الاذن [illegible] اذن الحاكم [illegible]
[illegible] الاذن [illegible] الشريك [illegible] الشريك [illegible] لم يجبر على العمارة [illegible]
على الانفاق [illegible] اختيار الشريك بناءه مجانا [illegible] اقول اذن الحاكم في صورة الامتناع [illegible]

لو كان

لو كان اذن الشريك [illegible] العامر واجبا [illegible] اقراضا مع عدم وجوب شرعا [illegible]
ولو كان الاذن واجبا فلا [illegible] العامر لان الشريك [illegible] الاستيفاء [illegible] البناء
[illegible] البناء [illegible] من الكذب [illegible] لا [illegible] الاستيفاء [illegible]
الا [illegible] وبناء العمارة [illegible] الشريك وعليه فلا [illegible] الحاكم [illegible] المساعدة [illegible]
[illegible] على الشريك مع علمه [illegible] العمارة [illegible] الحكم [illegible]
لو كانت المشتركة [illegible] في الجدار [illegible] كون المشترك [illegible]
وغيره [illegible] الاصحاب [illegible] الحكم باجبار الشريك على المساعدة مع العمارة في هذه
المذكورات [illegible] الحائط [illegible] الشريك [illegible] المقاسمة [illegible] الحائط [illegible]
[illegible] الحائط [illegible]
[illegible] وقناة او دولاب او ناعورة [illegible] لم يجبر الممتنع ولو انفق احدهما عليه لم يكن له منع شريكه
من الانتفاع بالماء [illegible] لو كان بين الشريكين [illegible] او قناة او دولاب او ناعورة [illegible]
[illegible] الانتفاع [illegible] العمارة [illegible] الشريكين [illegible] الجدار [illegible] لو كان بينهما دولاب
او ناعورة [illegible] الحائط على ما ذكرناه ولو كان بينهما بئر [illegible] الاخر [illegible]
كان [illegible] اتفق احدهما عليه لم يكن له ان يمنع الاخر من نصيبه من الماء الا [illegible]
من ملكهما المشترك [illegible] الحائط [illegible] بغير اذن [illegible]
[illegible] الممتنع [illegible] الشافعي [illegible] الحاكم [illegible] ولو [illegible]
شريكه [illegible] عليه [illegible] بغير اذنه [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] من الماء [illegible] الشريك [illegible]
وفي جامع المقاصد لو اراد احد الشريكين الاضرار بصاحبه في الجدار والقناة والدولاب ونحوها [illegible]
العمارة وغيرها من الوجوه التي يمنع الانتفاع [illegible] يرفع امره الى الحاكم ليجبر الشريك [illegible]
[illegible] العمارة [illegible] من الامور الممكنة في ذلك [illegible] عموم [illegible] الاضرار [illegible]
ولان في ترك جميع هذه الامور [illegible] المال [illegible] يلحق [illegible]
جامع المقاصد [illegible] للتنصيص [illegible] الاصل [illegible] الشريك
لو لم يكن معصوده [illegible] في [illegible] الاضرار [illegible] المروي [illegible] العينية [illegible]
[illegible] في الموثق [illegible] الباقر [illegible] بن جندب [illegible] حائط لرجل من الانصار وكان منزل
الانصاري بباب البستان فكان يمر الى نخلته ولا يستاذن فكلمه الانصاري ان يستاذن اذا جاء فابى سمرة فلما تأبى
جاء الانصاري الى رسول الله صلى الله عليه وآله فشكا اليه وخبره الخبر فارسل اليه رسول الله صلى الله عليه وآله وخبره بقول الانصاري وما
شكا وقال اذا اردت الدخول فاستاذن فابى فلما ابى ساومه حتى بلغ من الثمن ما شاء الله فابى ان يبيع فقال لك بها

عذق [illegible] في الجنة فابى ان يقبل فقال رسول الله صلى الله عليه وآله للانصاري اذهب فاقلعها وارم بها اليه فانه لا ضرر ولا
ضرار [illegible] محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين [illegible] ابي محمد [illegible] رجل كانت له رحى على نهر قرية والقرية
لرجل [illegible] صاحب القرية ان يسوق الى قريته الماء [illegible] هذا النهر ويعطل هذه الرحى [illegible] ام لا فوقع عليه السلام يتقي
الله ويعمل في ذلك بالمعروف ولا يضر اخاه المؤمن [illegible] رجل [illegible] زرع [illegible] من
الصالح عليه السلام ان الارض [illegible] عطش [illegible] ثلث سنين [illegible] اخرجت
[illegible] ومن ترك [illegible] عشر سنين [illegible] بل يكون الحكم [illegible]
في [illegible] والقناة والدولاب والناعورة [illegible] العمارة [illegible] الماء [illegible] الانتفاع
لا يعتد به عند العقلاء في نحو ذلك بل [illegible] بالمساهلة [illegible] جواز كونه سفيها
في بعض الامور دون اخر وعليه فللحاكم [illegible] في ذلك [illegible]
[illegible] الحسنى من سبيل نعم لو انتفع بالماء [illegible] عند العقلاء [illegible] الشريك [illegible]
[illegible] الماء او استحكام الاطراف في العمارة [illegible] الامر فلا يحكم بالمساهلة [illegible] الحاكم [illegible]
او الاذن [illegible] الاصلح [illegible] الاموال كثيرة والدواعي مختلفة والاقتصاد [illegible] والزهد
مرغوب اليه والله العالم بحقائق احكامه ولو [illegible] اغصان شجرة جاره الى [illegible] سواء حصل [illegible]
[illegible] في الهواء [illegible] المالك ام لا كان الموضع مشتركا بينهما ام لا [illegible] ملكه عن مال
الغير [illegible] مالك الشجرة [illegible] او [illegible] وسواء [illegible] لا يجب على مالك الشجرة ازالة
[illegible] الارض [illegible] العطف [illegible]
العطف [illegible] بجميع [illegible] احوطهما الاخير [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] الحكم [illegible] شرعا [illegible]
[illegible] مع علم المالك [illegible] الارض والهواء [illegible] مع الغير [illegible]
[illegible] حيث يجوز [illegible] القطع [illegible]
على [illegible] حكم الشجرة التراب المنتقل الى ملك الغير والحائط المائل [illegible] المبادرة [illegible]
منه ولو [illegible] التراب [illegible] مع استناده [illegible] الاغصان [illegible]
الهواء في [illegible] احوطهما [illegible] للعموم مع علم [illegible] للبيع [illegible] الاشكال [illegible]
[illegible] في الزيادة [illegible] الشجرة فلا اشكال في الصحة [illegible] بالاشكال [illegible]
[illegible] مضبوطا [illegible] احوطهما [illegible] اعتبار [illegible]
[illegible] احوطهما الاخير للعموم من غير [illegible]
[illegible] المقام [illegible] اخراج الرواشن والاجنحة والميازيب الى الطرق النافذة مع انتفاء الضرر للاصل
والسيرة [illegible] لا يجوز [illegible] بالمارة اجماعا [illegible] المارة [illegible]

بالاشراف

بالاشراف عليه [illegible] المنع [illegible] من عموم لا ضرر ومن [illegible] المعتبر في الموضوع
في الطريق [illegible] الاضرار باهل الطريق لانه موضوع للاستطراق [illegible] الاضرار [illegible] فلا
[illegible] المنع [illegible] خارج عن ذلك [illegible]
للمنع [illegible] في مباح [illegible] الاشراف عليه [illegible]
بالمارة [illegible] المسالة [illegible] عدم المنع للاستصحاب
لا يجوز المنع لو كان المذكورات في ملكه وان استلزم الاشراف على الجار لعموم سلطنة المالك [illegible]
ان المحرم هو التطلع [illegible] الطريق [illegible] الجناح او الروشن او الساباط
[illegible] الاشياء بالكلية [illegible] لم يذهب الاشياء [illegible]
[illegible] او كله
[illegible] العادة [illegible]
[illegible] السراج [illegible]
[illegible] الساباط ونحوه مشكل
[illegible] الاشراع [illegible]
ما لم يمنع من الانتفاع الموضوع له [illegible] المارة [illegible]
[illegible] العقلاء [illegible] في وضع الساباط [illegible]
[illegible] الضعيف البصر [illegible]
[illegible] بعض العقلاء [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] الباقر عليه السلام [illegible]
[illegible] مساجد [illegible]
[illegible] الطريق الاعظم [illegible] الطريق [illegible]
[illegible] ما يحمل [illegible]
[illegible] الساباط [illegible] المعتبر في ال
[illegible] الطريق [illegible] العادة [illegible]
[illegible] العادة [illegible]
[illegible]
[illegible] العادة [illegible]
الطريق ثم الروشن والجناح [illegible] الطريق بحيث لا يصل الى الجدار المقابل
ويبنى عليها ولو وصلت [illegible] الساباط [illegible] الاجنحة [illegible] ذكران يوضع لها اعمدة من الطريق

قال في لك وقد يعرف بان الرواشن جناح يخرج من اعلى الجدار وغير كرسي يطلع منها الى الطريق او بان الرواشن اخص من الجناح لانه مشروط بالبناء عليه من الجناح ثم جواز الاخراج ثابت وان عارض مسلم على الاظهر للاصل خلافا للغنية كما عن الشيخ حيث شرطا في الجواز عدم معارضة احد من المسلمين لان الطريق حق لجميعهم فاذا انكر احد لم يجز الا ان يغصب على حقه ولانه لو سقط منه شيء على المارة فقتله او مال فانه يضمن الرجال بلا خلاف ولو كان يملك ذلك لما لزمه واجيب بان الغرض عدم التضرر به للعادة فالمانع منهم معاند دون غيرهم لا حق له والاتفاق الناس عليه في جميع الاعصار والامصار من غير نكير وسقيفة بني ساعدة وبني النجار اشهر من الشمس في رابعة النهار وقد كانتا بالمدينة زمن النبي ص اقول وان شئت تمسكت في دفعه باصالة الاباحة مع عدم تسليم تقييم حق المسلم المعارض بحيث يجوز له المعارضة في ذلك ويجوز فتح الابواب فيها اي في النافذة لان المسلمين فيها سواء وكذا يجوز مقابلة اي مقابل الروشن من معارضته وان استوعب الروشن عرض الدرب اذا لم يتصل الى الجدار المقابل ولم يكن ضارا للاصل ولو سقط ذلك الروشن فسبق مقابله بوضع روشن آخر في محاذاته ومده الى مكان روشن الاول جاز وصار احق به ولم يكن للاول منعه واستدل له المالك في ذلك بان الاول لم يملك الموضع بوضع الروشن فيه وانما اكتسب اولوية فاذا زالت كالقعود في المسجد والسوق حتى لو فرض ان الثاني اخرب روشن الاول ووضع روشنه لم يكن للاول الا ان الثاني وان كان الثاني متعديا اريش الاول وانكسبا لا ثم لزوال الاولوية ومثله القول في المشبه انتهى وقال المقدس بعد الحكاية عن بعض الشافعية بزوال الحق بالاعراض عن الجناح لا بالهدم والانهدام بالفعل والذي يتخيل اولوية قول بعض الشافعية اذ لا شك في حصول الاولوية والاصل بقاؤه ومعلوم زوال بالاعراض لا غير والظاهر انه ليس باقل من التحجير ويفهم من عدم امرنا ذا زال التحجير يمكن عدم زوال اولوية التحجير وبالجملة الحكم ليس بمنصوص ولا مجمعا عليه على الظاهر فليس ببعيد قول بعض الشافعية ولا شك انه احوط انتهى اقول لا لم اجد من وافقنا لبعض الشافعية لان هذا به في غاية الجودة واما ما تقدم من الشيخ وغيره من اشتراط عدم معارضة المسلم في اصل جواز الوضع غير بعيد في المقام والله العالم ولا يجوز جميع ذلك اي اخراج الرواشن والاجنحة والميازيب وفتح الابواب في الطرق المرفوعة الا باذن اربابها فان لم يكن مضر بلا خلاف اجده وفي الغنية والسكنة اذا كانت غير نافذة فهي ملك لاربابها والدرب في ملكهم فلا يجوز لبعضهم فتح باب فيها ولا اشراع جناح الا برضى الباقين ضرهم ذلك او لم يضر ومتى اذنوا في ذلك كان لهم الرجوع فيه لانه عارية الخلاف فلا اعلم في ذلك كله خلافا انتهى واما ما ذكره من كونها ملكا لهم فلم اطلع على احد ناقش فيه الا المقدس حيث قال الحق في كون هذا الزقاق ملكا تامل الا ان يعلم ذلك بوجه شرعي ولا يبعد الملكية الغير المعلوم العقل بشرط ان لا يكون مستندا بمجرد الاستطراق فان الذي علم من الشرع الاستطراق استحقاقهم ذلك لا غير وما كان اكثر الطرق والاستطراق يحصل في غير الملك ما يعلم منه الملكية التي هي مقتضية ما لا صل انتهى اقول لو لم تكن المسئلة بتلك المثابة لكان القول قويا ولكن مع ما لا يجب عن القول بالملكية

استطراقه

المراد بالمرفوعة التي لا تفضي الى طريق آخر ولا الى مباح يجوز استطراقه بل تنتهي الى ملك الغير او الى مباح لا يجوز ولا بابها من درب نافذ اليها على وجه شرعي يجوز استطراقه فيها لا من كان حائطه فيها من غير نفوذ ومالكه على ملكهم لها جواز سدها من السكة ولا انتفاع لها كغيرها من املاكهم مع اتفاقهم على ذلك ولو اختلفوا لم يكن لمن اراده ذلك وانما يجوز ذلك اذا لم يكن فيها مسجد او باب او مطهرة موقوفة على العموم قديمة او حديثة فانه لا يجوز لهم المنع من المرور اليها ولا احداث ساباط ونحوه ما يضر بالمارة فان رضي اهل السكة لانها صارت مستحقا لسائر الناس وفي ذلك ومما يدخل في من التصرف في المرفوعة بغير اذن اربابها المرور فيها والوضع فيه ما تقدم من الملك ولا فرق غير الانتفاع الحال ولو منع احدهم حرم اما الجلوس فيها وادخال الدواب اليها ونحو ذلك فلا الاصح اذ لا يجمع لا صالح مال الغير بغير اذنه واشتهاء شاهد الحال فيه قال البالغ لو كان الجلوس خفيفا غير مضر بهم او شاهد الحال انتهى هو جيد للسيرة ولو احدث شيئا من الامور المذكورة جاز لكل اهلها ازالته من باب النهي عن المنكر ويمنع من فتح باب لغير الاستطراق ايضا مع عدم رضا سائر الشركاء دفعا للشبهة اي شبهة استحقاق المرور فيه بعد تطاول الزمان وفي ذلك يحتمل ضعيفا الجواز وفي مجمع الفائدة منع الغير عن التصرف في ملكه مثل ذلك تامل فلا يجمع من الرواذن والشبابيك فانه لم يأخذ بها شيئا من المشترك والا استلزم منع الاشراف على الجار لان الناس مسلطون على اموالهم وانما المحرم التطلع لا التصرف في الملك على بذلك الاستغنا ثم في سيرته وليس للجار سد ذلك لو وضع شيئا في ملكه يمنع الاشراف وان منع الضوء للعموم المذكور نعم يكره وضع نحو الكوة في موضع يسهل النظر منه الى داخل دار جاره للمروي عن الدعائم عن الصادق ع لا ينبغي لاحد ان يفتح كوة في جداره ينظر منها الى شيء من داخل دار جاره ولا فتح الضياء في موضع لا يرى منه لم يمنع من ذلك ولا يمنع من فتح باب بين داره التي في سكتين اذا كان باب كل واحدة في درب منقطع لجواز رفع الحاجز بالكلية فرفع بعضه اولى ومنع بعض العامة لا حكم ما لا اعتداد به اصلا ولو كان الباب الادخل في الدرب المنقطع فيشاركه الاقدم الى بابه اي باب الاقدم لتشاركهما في الاستطراق ويشارك الاقدم في الفاضل الى الصدر الا وجه الفاضل بعضه في الفاضل من الباب الادخل الى منتهى الدرب ان كان هناك فاضل بان لا يكون الباب الادخل في المنتهى وينفرد الادخل بما بين البابين واما الفاضل الى الادخل في المنتهى فيختص بما بين البابين وهما شريكان في الطرفين ومنسب الحكم في كتب المشهور خلافا للمحكي عن بعضهم فقيسا وكان في الجميع لاحتياجهما الى ذلك عند ازدحام الاحمال ووضع الاثقال ورده جامع المقاصد بانه لا يلزم من الاحتياج الشركة وانما المقتضي للملك هو الاحياء فانما وضع الباب على وجه صحيح لم يكن لاستحقاقه فيما وصله منه وجبر والمشهور الاول وعليه الفتوى انتهى وما شرحه في الفاضل من الكتاب الاخبار الحسنى الذي كان فقد عرفت من كون الشبهة الى المشهور واستدل لذلك بعضهم بانها بينهما وبالثاني في الارتفاق وعدم الاستطراق فلا اولوية لواحد منهما خلافا للمحكي عن بعضهم فيفرد الادخل بالفاضل لا لتطلع حق الاقدم فيما بين البابين ولكن الداخل والخارج فيقيم بابه لثبوت استطراقهما الجاهل ذلك لا ادخالها بابها بدون اذن الاحرار بناء على المشهور فيما بين البابين

والفاضل من الاختصاص بالادخل في الاول والاشتراك في الثاني تنبيهات **الاول** قد عرفت تبعا لبعضهم الموضع شارعا بامور ان يجعل الانسان ملكه شارعا وسبيلا مسبلا او يجيء جماعة ارض قرية او بلدة ويتركوا مسلكا نافذا بين الدور والمساكن ويفتحوا اليه الابواب او يصير موضعا من الموات جادة يسلك الناس فيها فلا يجوز تغييره في الموات يجوز استطراقه لكن لا يمنع احد من احيائه بحصول المرور عليه فليس هو حكم الشوارع **الثاني** قال في س يجوز حمل الشراب في الطريق النافذ اذا احكم ازجه ولم يضر الطريق من وجه ما ولو كان في المرفوع لم يجز وان احكم الا باذنهم ومثله الساقية من الماء اذا لم يكن لها رسم قديم ومنع الماء من حل الساقية وان احكم الازج عليها في النافذة اما لو علاها بغير ازج فانه يمنع منه جاهلا ويجوز لكل احد ازالته **الثالث** يجوز جعل السقف المار موضعا للصلح بان يكون مورده امرا آخر من عين او منفعة كما يجوز كونه موردا لدعوى امر آخر عن الشيخ من المخالفة ما يرده العموم نعم لابد من تعلقه بشيء مضبوط في مدة معلومة بل لو تعلق بسقي شيء مضبوطا دائما او بالسقي بالماء اجمع دائما وان جهل المستقي بالطبع الغنية ولو صالحه على اجراء الماء الى سطحه او ساحته صح بعد تقدير مجراه طولا وعرضا من غير اعتبار تعيين العمق كما في لك والتذكرة متنكلا بان من ملك موضعا ملك قراره الى تخوم الارض ولانه في محتبه ذلك ويجعل عوضا قبل المنافع ونحوه القواعد ايضا للعموم ولو صالحه على اجراء الماء في ساقية من ارض ملك الارض مع بقاء ملكه عليها جاز وكذا لو كانت الارض مستأجرة مع المصالح ان لم يزد على مدته وحيث يقع الصلح احتاج الساقية الى اصلاح يجب على المالك الاصلاح لتوقف الحق عليه وليس على المصالح مساعدته كما في لك ولو كان لو سيل ماء فيه ارض جيرته او مسيل فصالح عليه ازالته بعوض جاز **الرابع** لو وجد بناء او خشب على حائط من ساباط او على حائط جاره او وجد ميزابه … في ملك غيره او مجاورة فيه ولم يعلم سببه فظاهر استحقاقه الاستمرار نظرا له كذا الاشكال في اماوته بعد زوال … احتمال العارية ولو اختلفا في استحقاق ذلك احتمل تقديم قول صاحب الخشبة والبناء والميزاب والسيل لان الظاهر انه بحق وعدمه لان الاصل عدم الاستحقاق فلو في التحرير دوامه ما ينتقم فتح من المصنف ولو انهدم لم يعد الطرح من نقل كلام الثاني في الحلا فيما عرفته ثمان الموضع مع عدم عرف صاحب البناء استحقاقه فلا تغفل من التغير في المقامات **الخامس** في التحرير لا يجوز بيع حق الهواء لاشراع جناح من غير اصل يعتمد البناء وكذا بيع حق سيل الماء ومجراه وحق الممر وكل الحقوق المقصودة مع التاسيل وان صالح الصلح عليها لان الجهالة لا تمنع من الصلح خلاف البيع ونحوها مع المناسل وقولها لا يجوز بيع الهواء ولا مسيل الماء ولا طريق الا لانه ليس شيء من ذلك عينا لكن يجوز الصلح على ذلك بشرط التعيين ولو صالحه على من البناء على الارض وجب ذكر قدر البناء وكيفية الجدار لاختلاف الاغراض في ذلك **السادس** في س لو صالح اجنبي المدعي عن المنكر صح عينا كان او دينا اذا لم يكن الان فيه معارضة اذا دعي ورجع عليه ان دفع المال باذنه سواء صالح باذنه ام لا ما لا رجوع لانه متبرع … وتوقف الفاضل في الرجوع ان صالح بغير اذنه وادى باذنه وهو قوي لان الصلح يلزم المال الاجنبي فلا عبرة بالاذن وكذا لو صالح مطلقا مع احتمال وان صالح ليؤدي الا ان الصلح موقوف على رضا المدعى عليه فلا يبطل ان صالح ليترك المدعى عليه توقف على اجازته وان صالح لنفسه …

تعذر عليه انتزاع المصالح عليه فله الفسخ لعدم سلامة العوض ولا فرق بين اعتراف المدعى عليه بالحق قبل الصلح الا على الاقوى ولو ادعى الاجنبي انه وكيل المدعى عليه في الصلح فصالحه المدعي صح وان انكر المدعى عليه ولا له الا اجازة العقد بعد حلفه وقيل **السابع** في س لو تلف عليه ثوب قيمته عشرة فصالح باذيل او انقص المشهور الجواز لان مورد الصلح الثوب ويشكل على القول الاصح بضمان القيمي بقيمته فيؤدي الى الربا ومن شجرة في … **الثامن** قال في س ولا يشترط في مورد الصلح ان يكون مالا فلا يصح عن القصاص اما من الحد والتعزير والقسم الزوجات فلو صالح عن القصاص بحجر او بمستحق بعوض فاسد على الاصح ولا يثبت عليه بطلان الحق ولا وجوب الدية على الاصح لان الفاسد يفسد ما يتضمنه وكلما لا يصح الاعتياض عنه لا يصح الصلح عليه لانه من باب تحريم الحلال وتحليل الحرام كصلح الشاهد ليشهد او ليكف اما ملاءة للتعزير بعشرا او جعل لتعزيره حبسا امرأة وكذا لا يصح عن الحد والخراج وما نهى عنه بعينه ولا على ترك القسم بين الزوجات او ترك الاستمتاع بالحق او ترك التكسب للبيع والشراء والاجارة ولو جعل تزويج الامة مصالحا عليه بطل وان جعله عوضا للصلح فالاقرب الجواز وان زوجه لزم … الفسخ فيقبل زوجتك فلانة بل في دعواك فان فسخ النكاح ليسقط المهر كبيرها ودخلها واسلامها قبل الدخول فالدعوى بحالها انتهى اقول الاقرب جواز جعل القسم بين الزوجات موردا للصلح منهن بناء على كونه حقا مشتركا بين الزوجة والزوج فلو صالحته عن بعضه في مدة معينة فليس لها الرجوع كما ليس له الرجوع لو صالحه مما كان للمهر ما من ما لو التمست عوضا عن ليلتها ضيف له الزوج فلا يلزم مطلقا لان العوض انما يكون في مقابل عين او منفعة وحق القسم ليس منهما فلا يلتفت اليه في المرهى في كتاب النكاح في باب المهر عن زرارة عن الباقر عليه في النهاية يشترط عليها عند عقدة النكاح ان يأتيها متى شاء كل شهر او كل جمعة يوما ومن النفقة كذا وكذا فليس ذلك الشرط بشيء ومن تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة ولكنه ان تزوج امرأة ثم خافت منه نشوزا او خافت ان يتزوج عليها او يطلقها فصالحت حقها مع شيء من قسمتها او نفقتها فان ذلك جائز لا بأس وفي باب … النكاح عن علي بن جعفر عن اخيه … عن رجل له امرأتان قالت احداهما ليلتي ويومي لك يوما او شهرا او ما كان ايجوز ذلك قال اذا طابت نفسها واشترى ذلك منها فلا بأس وفي الكافي في كتاب الطلاق في باب النشوز في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع عن قول الله عز وجل وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فقال المرأة تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها اني اريد ان اطلقك فتقول له لا تفعل اني اكره ان يشمت بي ولكن انظر في ليلتي فاصنع بها ما شئت وما كان سوى ذلك من شيء فهو لك ودعني على حالتي وهو قوله تبارك وتعالى فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا وهذا هو الصلح وفي التهذيب عن الحلبي عن الصادق ع عن الاية قال هذا يكون عنده المرأة لا تعجبه فيريد طلاقها فتقول له امسكني ولا تطلقني وادع لك ما على ظهرك واعطيك من مالي واحللك من يومي وليلتي فقد طاب ذلك له كله وفي الكافي عن علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن ع عن الاية فقال اذا كان كذلك فهم بطلاقها فقالت له امسكني وادع لك بعض ما عليك واحللك من يومي وليلتي حل له ذلك ولا جناح عليهما ومثله … في الاية كانت بنت محمد بن مسلمة عند رافع بن خديج وقد خلت في السن وكانت عنده امرأة شابة سواها فطلقها

تعليقه حتى اذا بقي من اجلها اليسير قال لها ان شئت راجعتك وصبرت على الاثرة وان شئت خليتك قالت بل دعني
واصبر على الاثرة فراجعها فذلك هو الصلح ودعوى ان ذلك من الصادق ع وقيل ان سودة بنت زمعة خشيت ان
يطلقها رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت لا تطلقني واحبسني مع نسائك واجعل يومي لعائشة عن ابن عباس
انتهى وبالجملة كان لها هبة حقها نظرا الى المسالمة من جواز هبة كل حق ثم لعله يصح الاول رجوعها بعد هبتها لعطاء
حقها سيما على الثاني فان الحق لو اسقط منها كان للزوج الخيار ولها ان تهب ليلتها للزوج وللبعض من نسائه
فان وهبت للزوج وضعها حيث شاء وان وهبتها لهن وجب قسمتها عليهن وان وهبتها البعض اختصت بها
الموهوبة وكذا لو وهبت ثلث من لياليهن لا يعتبر رضى المبيت عندها من غير اخلال قال وان وهبت ورضي الزوج
صح ولو وهبت كان لها لكن لا يصح فيما مضى بل انه لا يقضى ويصح فيما يستقبل ولو وهبت ولم يعلم لم يقض ما مضى
قبل علمه واما لو وقع شيء ولو صالح من القصاص بحرام صح فغير كلام فيه وعليه الوكالة فحق قوة المنع ولو صالح عن الدم
الذي استحقه بغير شغل مسكن المدة شطر (التاسع) لو ادعى على الميت وكانت بينة فصالح الورثة مع المسلمين جاز للعموم
فامن الاشكال من اطلاق النص ولا وجه بعيد بل (العاشر) فيه لو اصطلح المتبايعان على الاقالة بزيادة على البائع في
الثمن او بنقيصة من المشتري صح عند ابن الجنيد والفاضل في ذلك والاصحاب على خلافه لانها فسخ لا بيع وقال
ايضا لا يمنع الصلح على المنفعة من بيع العين على المصالح وغيره ثم يتخير المشتري لو جهل وانه لا يصح الصلح على الثمرة
الزرع قبل بدو الصلاح وان منعنا بيعها لاصالة الصلح ويجوز جعلها عوضا عن الصلح على الاقوى وهو جيد
قال المقدس اعلم ان ظاهرهم اشتراط الصيغة الخاصة للايجاب والمقارنة كما في ساير العقود اللازمة الى
قوله والبحث في جواز المعاطاة مثل ما تقدم فكانه ما ذكر المص وغيره وغيرهما انه لا بد من الايجاب والقبول والمقارنة
على حد ساير العقود حوالة عليها انتهى وهو جيد ويكفي غير كل لفظ دل عليه ولو بالقرينة بل ولو بغير العربية مع القدرة
عليها على الاقرب للعموم ومن الاغلب في المعاوضات الصلاح ضد الفساد وهما مصدران في اكثر الاستعمال لا الافعال
وقوبل في القران تارة بالفساد وتارة بالسيئة والفيومي في المصباح صلح الشيء صلوحا من باب قعد وصلاحا
ايضا وصلح بالضم لغة وهو خلاف فسد وصلح يصلح بفتحتين لغة ثالثة وصالحه صلاحا من باب قاتل والصلح اسم منه
ومنه التوفيق ومنه صلح الحديبية ومن طرائف اللغة صلح كمنع وكرم [illegible] صلحا وصلاحا حصل على الحالة المستقيمة
النافعة خلاف فسد وصالحه مصالحة وصلاحا سالمه بعد المنازعة والاسم الصلح كقفل ويؤنث وقد اصطلحا
واصلحا وتصالحا [illegible] المسالمة خلاف المخاصمة وقال في الاصطلاح الصلح عقد يرفع النزاع انتهى وقال
[illegible] على التنازع [illegible] بذلك فلذا كفانية في الصلح المهم (المقصد الثالث في الاقرار) وقد اختلف
كلام اهل اللغة في معناه فبعضهم فسره بالاثبات ومنهم من فسره بالاعتراف ومن الاخير بالاذعان للحق ومن جملة [illegible]
تفسيره باعتراف الانسان بحق لازم له وكان ذلك في جوابه عليك كذا والحق يعم العين والمنفعة واستحقاق [illegible]
والشفعة وشبهه اللزوم [illegible] كالشهادة [illegible] المص ايضا وسابقه ما يشترط في الصيغة
الاصل في شرعيته ولزوم ما يترتب عليه من حكمه بعد الاجماع المحقق والمحكي من الخاصة النصوص التي كادت ان تكون

متواترة

متواترة كما عن الجماعة منها النبوي المروي اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقولوا الحق ولو على انفسكم وفي الكتاب [illegible]
كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم وعن المفسرين شهادة المرء على نفسه اقراره وقوله قال ءاقررتم واذ اخذ
ميثاق النبيين الى قوله ءاقررتم واخذتم على ذلكم اصري قالوا اقررنا وقوله واخرون اعترفوا بذنوبهم وقال الست بربكم
قالوا بلى ويكفي فيه كل لفظ يفيد الاخبار باي لغة كان بالاجماع ثم المعتبر فيه الدلالة العرفية دون اللغوية فتقدم عليها
حيث تعارضا لان الظاهر من حال المقر تكلمه بحسب عرفه الا ان يكون هناك قرينة دالة على ارادة اللغة فتقدم
ح لكنه خارج عن المسئلة [illegible] الاول [illegible] المقر و(يشترط) بلوغه فلا يقبل اقرار الصبي
لا غيره سواء كان الصبي مميزا او لا وسواء اذن له الولي او لا عند علمائنا كما في كره مستدلا بالنبوي رفع القلم عن ثلثة
الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ و(رشده) فلا يقبل اقرار المحجور عليه للسفه بالمال كما
في حجر الصبي والسفيه و(حريته) فلا يقبل اقرار العبد بالعقوبة ولا بالمال عند علمائنا اجمع سواء كانت العقوبة توجب القتل
او لا كما في كره وفيها عن الاسكافي ان اقر العبد بجناية منها [illegible] قبل واقيم عليه بوجبه [illegible]
المقر ثم يقبل اقراره مع تصديق المولى للعموم و(اختياره) فلا يقع اقرار المكره على الاقرار عند علمائنا اجمع كما في كره
ولا السكران [illegible] العقل فيه عن الاسكافي من القبول لو كان من شرب محرم باختياره شرير ضعيف
متروك وجواز تصرفه فلا يقبل اقرار المفلس على التفصيل مضى في حجره ويمكن الغناء به عن اشتراط البلوغ
والرشد والحرية بل الاختيار ايضا والذكر للتبيين والتوضيح ولا يشترط عدالته للعموم فما عن الشيخ من الحكم
بالحجر على غير العادل في [illegible] في المبسوط لعدم نفوذ اقراره لها ضعيف ويرده مثل العموم ما رواه في باب
البينات عن جراح المدايني عن الصادق ع لا اقبل شهادة فاسق الا على نفسه وفي الباب عن محمد بن الصلت
عن الرضا ع عن رفقة كانوا في طريق فقطع عليهم الطريق فاخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض قال لا تقبل شهادتهم
الا باقرار اللصوص او بشهادة غيرهم عليهم و(لو) اقر الصبي بالوصية بالمعروف صح على راي وسيجيء الخلاف في محله
ومضى في حجره قيل القول بنفوذ اقراره و(لو) اقر السفيه بما له فعله صح كالخلع والطلاق دون اقراره بالمال
ان لا يجوز تصرفه فيه ولو اقر بسرقة قبل في القطع خاصة دون ضمان المال [illegible] ولا ملازمة بين الحد وضمان المال
كما قاله جماعة من غير نقل خلاف ومنهم لك قال فيتبعضان وقد يوجد ضمان المال دون الحد كما لو شهد رجل
وامرأتان او اقر مرة واحدة وقد ينعكس كما هنا ثم علم النفوذ بحسب الظاهر واما فيما بينه وبين الله فيلزمه التخلص
البتة ولو اقر المملوك بمال فان صدقه المولى فيدفع المقر به ان كان موجودا الى المقر له وان كان تالفا او لم يصدقه
المولى وكان مستندا الى جناية او اتلاف مال فيتعلق بذمته ويتبع به بعد ان عتق لعموم اقرار العقلاء على
انفسهم فما عن المص من اشتراط الحرية سابقا عدم قبول اقراره معجلا لا مطلقا والفرق بينه وبين المحجور عليه لسفه
حيث ينفذ عليه بعد العتق ولا يتبع بعد زوال السفه حيث لا ينفذ مطلقا وغيرها ان المملوك كامل في نفسه
معتبر القول لبلوغه ورشده فيدخل تحت العموم وانما منع من النفوذ معجلا حق السيد لكونه في حق الغير
فاذا زال المانع عمل السبب عمله بخلاف السفيه فان عبارته في المال مسلوبة شرعا بالاصل لقصوره كالصبي والمجنون

ويكون من ماله المقرر في شيء منفك اقراره فيه كالعبد المأذون له في التجارة اذا اقر بما يتعلق بها كاجرة الدلال والدلالة والحمولة
ونحوها مما يتعلق بها فان اقراره نافذ فيه على المشهور لانه لولاه لزم الاضرار فاضطر الناس عن معاملته [illegible]
فيختل نظام التجارة واستشكله في كره ولعموم الدال على الحجر فليقتصر فيما خالفه على المتيقن لما دون المأذون فيه
التجارة وكون الاستدانة من لوازمها ثم وعن الكفاية التفصيل بين ما لو كان من لوازمها عرفا
ما لتفويض وما ليس من لوازمها فيحكم وان تعلق بها فلا لفقد الملازمة وعلى المشهور [illegible]
اقر به العبد المأذون ان كان في يده [illegible] المولى من مال [illegible] وان كان ما اقر به اكثر مما في
يده لم يضمنه المولى [illegible] بل يتبع به بعد عتقه وهل يشترط في نفوذه وقوعه حالة
الاذن او ينفذ فيما يتعلق بها ولو وقع بعد زوال الاذن وجهان لعل اجودهما الاخير للاستصحاب [illegible]
المأذون ما بيده ولم يبين سببه لم ينفذ الا ان يستند الى المرجب لقبول اقراره اقتصارا فيما
خالف الاصل على المتيقن ويقبل اقرار المفلس على تفصيل مضى في مقامه وفي مشاركة المقر له الغرماء
نظر مضى وجهه هناك فراجع ويقبل اقرار المريض مع انتفاء التهمة ومعها يكون من ثلثه وقد مضى
التفصيل في الوصية ويقبل اقرار الصبي بالبلوغ الا بلوغ الحد الذي يحتمله وهو التجاوز عن
العشر في الاحتلام ولا بالانبات والنشوء والنمو المعتاد في السن وحكم دعوى الصبية البلوغ
بالحيض كدعوى الصبي الاحتلام ولكن تنظر فيه دعواها الحيض مع الحبل فيها اذ لا اعتبار بالدم
المتقدم لو علم منها وبالجملة لو اعترف بالاحتلام او اعترفت بالحيض مع الامكان فالذي صرح الجماعة
من غير نقل خلاف اجده هو القبول ويمكن القول بتوقف ثبوت الاحتلام والحيض على اليمين اقتصارا
فيما خالف الاصل بالمتيقن واستحسن في لك عدمها حذرا من الدور بناء على الاستحلاف [illegible] مشروطة
بالبلوغ واجاب في [illegible] بكون اليمين موقوفة على امكان البلوغ والموقوف على يمينه هو
وقوع البلوغ فتغاير الجهة ولعل مقصوده [illegible] البلوغ في نحو المقام
بل يكفي احتماله وان قلنا بالاشتراط فهو جيد وعليه فيضعف [illegible] بان امكان البلوغ غير كاف
في اعتبار اقوال الصبي وافعاله فلا بد من الحكم بصحته من العلم بالبلوغ كنظائره من الاحكام المترتبة
عليه [illegible] الحدود واما الاكتفاء في اليمين بامكان البلوغ [illegible] المنازع [illegible] المنع انتهى
[illegible] في الحكم باليمين في نحو المقام [illegible]
بالمتيقن [illegible] عليه الاتفاق ولو ادعى البلوغ بالسن [illegible]
بالبينة [illegible] الاحتلام [illegible] الاصل
[illegible]
في عدم قبول اقرار الغافل والساهي [illegible]
[illegible] عدم القبول للزوم [illegible]

[illegible]

الاقرار على نفسه بما يقرره الا العقل والاختيار ولهذا لم يسمع منه تعقيبه بالمنافي كما سيأتي (الثاني في المقر له) ويشترط
[illegible] ان يكون له اهلية التملك بلا خلاف كما ادعاه غير واحد فلو اقر للجماد لم يصح لفقد الشرط ولو قال بسبب لي
لسبب الجماد فالاقرار صحيح [illegible] الى مالك الجماد [illegible] الشيخ [illegible] الغالب من استيجار
[illegible] فيكون [illegible] على اشكال [illegible] من احتمال جناية [illegible] فيكون الجماد سببا
لتعلق [illegible] والعام لا يدل على الخاص من غير قرينة [illegible]
الاختصاص في الوجه الغالب [illegible] من الافراد المحتملة [illegible]
وان كان [illegible] ثم استقوى الرجوع الى المقر في تعيين السبب [illegible]
ثم لو قال [illegible] فلا اشكال في الحكم [illegible] فلا خلاف في القبول كما عن [illegible] للعموم
[illegible] الحمل [illegible] السبب المحتمل [illegible]
[illegible] والوصية [illegible] بلا خلاف في ذكر السبب [illegible] كما صرح به [illegible] الحكم
[illegible] بالبطلان [illegible] الشيخ [illegible] الحكم
العموم من غير معارض [illegible] الحمل كالجناية عليه [illegible] الصحة [illegible]
عن الاكثر للعموم [illegible] الاسكافي والقاضي فلا يقبل
لان الكلام لا يتم الا باخره كما في الشرط والصفة ونحوها [illegible] الكلام بطلان الاقرار [illegible]
الكلام هنا كالجملة الواحدة لا يتم الا باخره [illegible] الشرط والصفة [illegible]
بل [illegible] ومن ثم اجمعوا [illegible] المعلق على الشرط دون المعقب [illegible]
بينهما ان الشرط المعلق عليه [illegible] الاقرار [illegible]
[illegible]
[illegible] الاشكال [illegible] وجوده حالة
الاقرار [illegible] الاستحقاق [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] المقر له [illegible] بالصحة [illegible]
[illegible] الموصي [illegible] المقر [illegible]
[illegible] الاقرار وعن الاكثر صحته
للعموم [illegible] المنتهى
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الرجوع الى المقر في ذكر السبب

ولو في الاطلاق والوصية لان مطلق الاستحقاق اعم من التسوية وغيرها مثل ما سيجيء ولو سقط احدهما شيئا فهو للآخر
معللا فيه بان الميت كالمعدوم وتبلغ في ذلك الا كان جهة الاستحقاق وصية الحمل كيف كان او ارثا بالولادة مع [illegible]
الارث في الحمل قال ولو كانت الوصية مفصلة على حصر يكون الوصية لاحدهما لا ترجيح الخلاص او كان ارثا بحيث لا [illegible]
الاشتغال الجلي بان كانا اخوين لام الميت وليس لهما ثالث من جهتها فحيوتهما موجبة لهما الثلث ولاحدهما اخا
السدس فلا يكون ما اقر به للآخر مطلقا والوجدان بنال بين مال الميت كان لم يكن وينظر في الحي على ما ذكر من حال جهة
الاستحقاق وح فلابد من الرجوع الى المقر في جهته ليعلم مقدار استحقاق الحي ولا يلزم من كون الميت كالمعدوم
ان يكون مجموع المقر به للآخر كما ذكرناه اقول يمكن القول هنا وفي السابق بان الظاهر [illegible]
لهذا الحمل وظاهر الحصر ومقتضاه صرف جميع المقر به الى الحي [illegible] انما هو اذا لم يكن للاقرار ظاهر [illegible]
بعينها اليه [illegible] لا وارث له سوى هذا الزم التسليم اليه مع عدم العلم [illegible] في الحصر [illegible]
الاظهر العموم الدال مع تصديق [illegible] المسلمين المعتضد بالشهرة [illegible] الدفع اليه لكان المقر به [illegible]
الا بعد بحث الحاكم عن الوارث [illegible] مستند [illegible] بان اقراره الاول [illegible] مقبول فيكون [illegible]
قوله لا وارث له [illegible] اقرار في حق الغير فلا يسمع بحيث يلزم بالتسليم اليه [illegible] من المقر به المال [illegible]
باعطائه من لا يتيقن كونه المالك بخلاف الدين لان الاقرار به اقرار على نفسه [illegible] لانه [illegible]
لا يفوت حقه من الدين بخلاف العين فان خصوصيتها تفوت وان بقي بدلها [illegible] لو سلم العين اليه [illegible]
منه لعدم المنازع الا ان ظهر [illegible] ظاهر المطالبة [illegible] وجد العين باقية رجع اليها وان وجدها تالفة
تخير في مطالبة من شاء منهما [illegible] بالبدل مثلا او قيمة [illegible] الا اجود ما في المتن [illegible] مع كونه اقرارا
على نفسه [illegible] العموم [illegible] ذلك العموم [illegible] ولو اقر [illegible] فلان [illegible]
الى الوقف للعموم [illegible] المطلق الى الشائع وهو الوقف او ذكر سببا [illegible] ذكره [illegible]
الانكار [illegible] الاقرار [illegible] على اشكال [illegible] الكلام [illegible] صهنا [illegible]
اعتقاد [illegible] الاقرار [illegible] المصنف [illegible] اشكال [illegible] يكون المراد هنا
[illegible] احتمال الصحة [illegible] المقام [illegible]
الحقيقة [illegible] مقتضى العموم قبول الاقرار
على النفس [illegible] المقام الثاني لا يكون [illegible] المقر [illegible]
لعدم ترجيح قول المقر على قول المقر له [illegible] الحاكم [illegible]
بيد المقر [illegible] مع تحقق شرائط [illegible] الاقرار [illegible]
بعد [illegible] المسلمين محمولة على الصحة [illegible] المقر [illegible] العموم [illegible]
على انفسهم جائز [illegible] الى الفرق بين الرجوع [illegible]
فان [illegible] المقر على الانكار [illegible] ولا شبهة في كل منها [illegible]

[illegible]

[illegible] منها متحقق ولم يظهر تاثير العرف المذكور في وجه [illegible] المقر [illegible] مع انكار المقر له [illegible]
[illegible] ويمكن ترجيح ما اختاره المصنف بان قول المقر [illegible] المقر به [illegible] المقر [illegible]
[illegible] المقر [illegible] وليس [illegible] المقر [illegible] الله العالم
ولو قال [illegible] الشيء لاحدهما من غير تعيين [illegible] لوجوب [illegible] الى مستحقه [illegible]
للعموم من غير معارض [illegible] فلا [illegible] عدم العلم [illegible]
للاشتباه [illegible] العموم على [illegible] ولا ينتزع العين من الاول [illegible] مثلا [illegible]
[illegible] مع عدم العلم [illegible] كتاب القضاء [illegible]
المقر له [illegible] الشيخ
[illegible] الحكم بانه حر [illegible] عبد [illegible] الحرية من غير معارض [illegible] هنا الا اثبات
اليد عليه [illegible] الملكية ما لم [illegible]
ولا يدعي الملكية [illegible] اسبابا محدودة لم يتحقق [illegible]
ظاهر الرقية والحكم [illegible] الاقرار [illegible]
[illegible] ظاهر [illegible] حكم الاصل [illegible] الرقية المجهولة [illegible]
الاباحة [illegible] للعبد [illegible] اذا [illegible] العبد لانه
[illegible] وعدم المنازع [illegible] الحاكم [illegible] المجهول [illegible]
[illegible] من الاموال المجهولة المالك [illegible] العبد [illegible] الحرية
والدال على تصديق [illegible] اسمعيل بن مولانا [illegible]
[illegible] دعواه الحرية [illegible]
[illegible] العموم [illegible] والله العالم
الثالث الصيغة وهي اللفظ الدال صريحا او ظاهرا بالدلالة العرفية [illegible] الاخبار عن حق سابق [illegible]
الاقرار والحق [illegible] المال عينا ودينا وغيره [illegible] الحدود والتعزيرات [illegible]
[illegible] او نحو ذلك سواء كان بالعربية او غيرها من سائر اللغات للعموم والاجماع [illegible]
وعدم التعليق [illegible] الاقرار اخبار [illegible] سواء [illegible]
النفي والاثبات [illegible] وقوع المعلق مشروط بوجود المعلق عليه [illegible]
[illegible] ان شاء الله [illegible] ان شهد [illegible]
التنجيز نعم [illegible] التعليق [illegible]
[illegible] فلان [illegible] صادق [illegible]
[illegible] والشهادة لا [illegible]

في تحقق الصدق وعدمه وانما [illegible] مطابقته [illegible] الاقرار ولا يكون [illegible] تقدير ثبوت الحق
في [illegible] الاقرار فيكون اقرارا وان لم يشهد بل وان انكر الشهادة [illegible] في جميع التعليقات
لان ثبوت الحق على تقدير وجود الشرط [illegible] في ثبوته [illegible]
الدليل [illegible] الدلالة العرفية [illegible] الشهادة [illegible]
من [illegible] المذكور [illegible] باعتقاد المتكلم [illegible] كثير في المحاورات
كقولهم ان شهد فلان [illegible] فهو صادق وان لم يكن [illegible] الكذب
[illegible] للعرف [illegible] الاقرار [illegible]
[illegible] التعليق [illegible] ان شهد [illegible] فلا يكون
اقرارا [illegible] الاعتراف بالحق على تقدير الشهادة [illegible] النزاع [illegible]
[illegible] لا يكون اقرارا [illegible] الشهر [illegible]
صح ان [illegible] التعليق لزوم الاداء لا التعليق في ثبوت اصل المال [illegible] الشرائط [illegible]
للحكم [illegible] بالبطلان في صورة تقديم الشرط وبالصحة في صورة تاخيره [illegible] التقديم [illegible]
[illegible] بالشرط [illegible] التاخير [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] التاخير [illegible] الاقرار [illegible]
لا فرق [illegible] بين التقديم والتاخير [illegible] الكلام ثم ان علم [illegible]
التاجيل او التعليق [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] التعليق [illegible] الاصل على المتيقن [illegible] على الصحة [illegible]
التعجيل [illegible] اشكال في قبول الاقرار [illegible] المال [illegible] في قبول الاقرار [illegible] الاجل [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] المتيقن [illegible] عدم [illegible] المال [illegible]
[illegible] الاقرار [illegible] المال [illegible]
الف فقال المخاطب [illegible] الزم
الاول [illegible] بالوصول [illegible] الاقرار [illegible] الكل
في قوله [illegible] الاقرار [illegible] ضعيف [illegible]
لك [illegible] المنع [illegible] الاقرار [illegible] الوعد [illegible] الاقرار [illegible]
انا مقر [illegible] بالقرينة [illegible]
[illegible] وانه لو جاز [illegible] على الحد [illegible] ادعى عليك
فقال انا مقر بكل السماء فوقنا والارض تحتنا [illegible] من كلام العاقل [illegible]
[illegible] اصل [illegible]

[illegible]

ولم يقل [illegible] الاقرار [illegible] اللغة [illegible]
الاستهزاء [illegible] فلا استهزاء في جواب الدعوى
مع [illegible] الاستهزاء [illegible]
مع [illegible] الانكار [illegible] فقال بلى [illegible] لاثبات
النفي [illegible] الست بربكم قالوا بلى [illegible] بلى [illegible]
بربكم [illegible] نعم [illegible] من الكلام
لا [illegible] بلى [illegible] الاشكال [illegible]
اللغة [illegible] للاثبات [illegible] للنفي [illegible]
عباس [illegible] الست بربكم لو قالوا نعم [illegible]
كما عن الشيخ [illegible] العرف على اللغة [illegible]
العربية منهم ابن هشام [illegible] سيبويه [illegible]
العمل [illegible] اشتريت [illegible] البائع [illegible]
[illegible] في موضعه [illegible]
او [illegible] الملكية [illegible] بالملكية [illegible]
[illegible] البيع والهبة [illegible]
في البائع والواهب [illegible] الوكيل [illegible] اقراره [illegible] باليد
وهو [illegible] الملكية فيكون اقرارا بالملكية [illegible] اليد [illegible] وكيف كان
[illegible] الدار من فلان
[illegible] الاول [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] الملكية [illegible] الولد [illegible]
[illegible] الولد [illegible] بالبيع على الولد [illegible] العتق [illegible]
منكر البيع الرابع المقر به [illegible] الاول [illegible] المال [illegible] المقر به معلوما [illegible]
صح للعموم ولا يشترط [illegible] ان يكون المقر به [illegible] الاقرار [illegible] للغير
[illegible] المقر به [illegible] فلا [illegible] الدار والمال
ملك للمقر [illegible] الاضافة [illegible] الاقرار [illegible]
[illegible] المقام [illegible] الشاهد [illegible] الدار
[illegible] الشهادة [illegible] الاقرار [illegible] التاويل [illegible]
ولو قال [illegible] الدار [illegible] للعموم فلا يسمع

ابطال اقراره فما من المعتق من ضعيف و[illegible] كولدا المقر به تحت يده لان المشاهد من الاقرار فلو اقر بحرية عبد غيره
لم يقبل لانه اقرار على الغير فلو اشتراه عتق لاقراره [illegible]
فى كل لاقراره السابق مع امتناء شراء الحر [illegible] من جهة البايع [illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

مع بعضهم حتى لو فسرها بحبات من حنطة قبل كما عن الجماعة ولو قال له خمسة عشر درهما او الف ومائة وخمسة
عشر له درهما او الف ومائة درهم او الف وثلثة دراهم فالجميل الدراهم لتعم العرف كما عن بعضهم من القول
بعود التمييز الى الذى يليه ضعيف ولو قال له درهم ونصف يرجع فى تفسير النصف اليه لا ابهام ولا انصراف كون
النصف نصف الدرهم للعرف ولو قال له هذا الثوب او العبد قبل ولو طولب بالثيات لا يعين قبل لانه
اليه ولو انكر المقر له ما عينه وادعى الاخر والكلام فى الاخر فله حلف المقر لانه منكر ظ حلف خلص من
دعواه فانتزع الحاكم ما اقر به من يد المقر لانه اعترف بانه ليس له او جعله امانة فى يد المقر حتى وجد له
وقته بتفصيله ولو قال له فى هذه الدار مائة رجع فى تفسير المائة اليه لا ابهام فلا اقرار بالولد ليس اقرار له
بزوجية الام لعدم التلازم كانقضاء العدة فى المتعة ووقوع الطلاق فى الدائمة والاشتباه فى وطى الشبهة

البحث الثانى فى الاقرار بالنسب وهو مقبول كالاقرار بالمال اجماعا كما عن غير واحد ويشترط فيه اهلية المقر
للاقرار ببلوغه وعقله وتصديق المقر له للمقر ان كان غير الابن او كان الاقرار ابنا بالغا بلا خلاف فى اشتراط
تصديق الابن البالغ بل عن بعضهم لا نعلم فيه خلافا لاصالة عدم الانتساب ولانه اقرار فى حق الغير
كما عن اطلاق النهاية من عدم اشتراط تصديق الابن كالصغير شذوذ او للاجماع كما عن كثير من العبارات
فى عدم اشتراط تصديق الابن الصغير ولو بلغ وانكر لم يقبل انكاره بلا خلاف بل علانيا ويلحق بالصغير
الاقرار ببنوة المجنون والميت كما ياتى فلا يعتبر تصديقهما ثم ان ابن الابن كغير الابن فى اعتبار تصديقه
فيما خالف الاصل بالسين وهو الولد للصلب كما صرح الجماعة ويثبت بالاقرار ما يتعلق بالمال والنسب من جانبه
المقر كوجوب الانفاق وحرمة التزويج بعموم اقرار العقلاء الخ وان لم يصدقه الاخر ثم لا فرق فى المقر بالولد بين
كونه ابا او اما خلافا للمحكى عن الجماعة فيختص بالاب واما الام فيشترط التصديق لها كغير الولد ووجهه صحيحا
عبد الرحمن بن الحجاج المروى الاول فى كا فى اواخر كتاب المواريث فى باب الحميل هنا بلا اضافة الى الاب المطلق وما
بالاسناد اليها يتعلق بالمال والنسب من جانبها فيثبت الاقرار كما واحدا كما صرح بعضهم لعموم ما مضى ويشترط
ايضا ان لا يكون يكذبه الحس ولا الشرع وان لا يكون هناك منازع فى صورة الاقرار بالولد
اقر به هو اكبر سنا من المقر او مساو او اصغر بما لم تجر العادة فى التوليد منه او مشهور النسب لغيره او لم
يصدقه البالغ او نازعه اخر لم يقبل اقراره لتكذيب الحس فى الاول والشرع فى الثانى واختلال الثانى
فى الثالث والخامس فى الرابع اذ مع المنازع يكون الدعوى فلا يترجح احدهما الا بالبينة او القرعة ولو
استلحق بطريق البنوة مجهولا بالغا وصدقه ثبت البالغ فى الاستلحاق لوجود الشرط ولو كان ذلك الحر
صغيرا الحق به لم امال للاجماع والاخبار منها صحيح الحلبى المروى فى يب فى كتاب الفرائض فى باب ميراث
الملاعنة عن الصادق ع انما اقر بحمل ولد ثم نفاه لم يقبل انكاره بعد ما اقر به بلا خلاف بينهما
كما صرح بعضهم للشرع حال الصغر بالحكم بعدم ارتفاعه بالانكار حال الكبر عملا بالاستصحاب ولو اقر ببنوة
الميت المجهول قبل صغيرا كان او كبيرا ولا يعتبر التصديق وكذا لا يعتبر التصديق لو اقر ببنوة المجنون بلا

اصل

اصل الشيخ من قبل على الكتاب فى نجح عدم القبول فى الميت الكبير وفى المجنون لو بلغ ما قاله ثم طرء جنون
جنح المقدس لكنه قال فى جامع المقاصد وان كان الميت كبيرا ففى ثبوت النسب اشكال ينشأ من ان الشرط الموت البالغ
وهو مستغن هنا ولا تاخير لا استلحاق الى الموت ويسئل ان يكون لحوقه انكاره ومن ان التصديق متمنع من الميت
محول الصبى والمجنون فى كونه الحاق لنسب غير مشروط بالتصديق ويجرى الوجهان فيما اذا استلحق مجنونا تجدد جنونه
بعد بلوغه كاملا سواء استلحقه حيا او ميتا والذى يقتضيه الدليل عدم الثبوت فى الموضعين لان ثبوت النسب
يجوز قول غيره على خلاف الاصل ولا نص ولا اجماع على ذلك فيتمسك بالاصل الى ان يثبت الناقل وترجح المصنف كونه
والفتح هنا وجرى بالثبوت وكانه قوى والمحقق نجم الدين بن سعيد والشيخ فى ط مدعيا ان لا خلاف فيه فيجمع هذا
المقر به بما عليه الاصحاب الدال قال المجنون لا يعتبر تصديقه كما لا يعتبر تصديق الصغير ولا اعتداد بعبارته ولا
خلاف فى ذلك وان كان لعبارة متكلما والصبى قبل البلوغ اعتيد وحيث كانت المسئلة بهذه المثابة خالية من
الخلاف سيما بعد الالتفات الى كلام هنا ايضا من نسبة القول فى الميت مطلق الى فتوى الاصحاب لكنه عمم الميت
لو لم يكن ولد الحصر وفيه نظر فليقتصر فيما خالف الاصل على المتيقن ولو اقر بغير الولد افتقر الى البينة او التصديق
من المقر به فان صدقه توارثا الصحيح عبد الرحمن وسعيد الاعرج المرويين فى يب فى الباب المتقدم ولا يتعدى
التوارث الى غير المتصادقين من الاولاد ورث بلا خلاف على ما صرح بعضهم لان النسب هنا لم يثبت بالبينة وانما ثبت
بالاقرار وحكمه لا يتعدى للاصل والعلوى المروى فى يب فى كتاب الفرائض فى باب اقرار بعض الورثة خلاف للحلى
ينتقل الى الاولاد مطلقا وفى المسالك ولو تعدد اياها اولاد قال الشيخ سيدى وليس بعيد لانه فى مورده لاصل ثم لا
فى التعدى فى الولد الصغير وتخصه من فى قبول الولد وانما الاشكال فيه فى الولد الكبير مع التصادق ومنشأه
الاصل لعلم تخصيصهم عدم التعدى بغير الولد فنعم ويمكن ترجيح العدم لعدم ثبوت الاجماع المخصص للاصل
بعد الالتفات الى ظاهر مع وهنا الالا ان يتمسك بظاهر الاخبار منها بعد صحيح الحلبى المتقدم والعلوى المروى
فى الصادق ع انما اقر الرجل بالولد ساعة لم ينف عنه ابدا وخبر ابى بصير المروى فى يب فى باب لحوق الاولاد عن الصادق ع
بعد ادعى وله امراة لا يعرف له اب ثم انتفى من ذلك قال ليس له ذلك سيما بعد عدم الشك الى انفهامهن كلام
فى المسئلة من معلم الشك فيه من المسلمات فراجع الى الكتب وغيره حتى يظهر لك ما قلناه فان ابتعد ارجح
ولو كان له اخ للمقر وارث مشهور وان فى نسبه لم يقبل اقراره فى النسب ولا مع مصادقه اقتصارا فيما خالف الاصل
على المتيقن نعم لا يعتبر ذلك فى الولد ولو كان لا يقبل مع التصادق لاطلاق الاخبار منها خبر الحلبى والعلوى المتقدمان
وانما ذلك فى النسب اقراره فى لو اقر بالمال ونحو ما يكره عليه يقبل قطعا وانما ثم العالم فالاقرار بغير الولد بلا فقط
ولو كان له وارث مشهور وان لم يقبل اقراره فى النسب ويثبت الارث بظاهر الاقرار انتهى فيما فيه تعليله لعدم
القبول فى النسب كما ان الغير وارث مشهور وان باخرج اقراره فى حق الغير حيث ان الارث يثبت شرعا للوارث المقر
ما قرره اهل الوارث اخر يقتضى منعهم من الارث وسلم اركانهم فيره وعليه فكيف ثم ما ذكر مع علم عموم بيت الارث مجرد
الاقرار وعموم اقرار العقلاء فتخرج عنه بما سلم لعز التمام اللهم الا ان يكون مراده بالارث ما لو كان فى يد المقر تركة لمورثه

بينهما حيث الارث اصابه بالاتفاق كما عن كثير من العبارات

فاقر بوارث اقرب منه دفع ما فى يده اليه ولو كان مساويا دفع اليه بنسبة نصيبه من الاصل قال فى الخلاف مع انه
يلزم ويلزم فيه خالف الاصل على المتيقن مع ان هذا الحديث ذكر الخبر بلا تصرف الاشرع الاحاد فيها قطعا ولا
ان لا يلزم الا ايصال لصاحب الحق الحكم وطرحها ذكر لانه كما قلناه اقر المقر بوارث اقرب منه لقرب النسب ولا ينعت
قولهم مقر وارث مع المتيقن لدفع ما فى يده وعلى هذا فعلى المقر الثالث على المقر فى التقدير الثالث
فالثالث اصل فالنسب الزوج وابن الميت وابن الميت وسدس ثلثين ثم الثالث النصف له قاصرا عدم المشهور
نصيب المقر باعتراف وعلى قول الثلث لانه حقه باعترافه ولا يحكى عن المشهور وخلافا للجماعة فيقسم النصف
بين الاول والثانى بالسوية لاعترافه الاول بانه كما حصل له يكون للثانى مثله ولانه المنكر بعضهما بعض حقهما
فيكون الموجود لهما والذاهب عنهما عليهما ويعارضه اقرارها بالثالث بعد تقدير علم على انهما لا يثبت النسب
شرعا بلا انما هو اقرار بينهما باستحقاق الثالث ثلث ما فى ايديهما فلا يكون له الا الثلث ولو مات الثالث النكر
عن ابن معرف بالثانى دفع السدس الى الثانى لاعترافه بان اباه ظلم عمرو ولو كان الا اقرار معلوم النسب
يلتفت الى انكار الثالث للعلم بكذبه وكان المال بينهم اثلاثا وذلك واضح ولو اقرت امرة بزوجه اى زوجة
من مات وترك اخوة بابنه فان صدقها الاخوة فللولد سبعة اثمان ولها الثمن لانحصار الورثة فيهما ولا
يعده لها الاخوة فللولد الثمن لعدم ثبوت وانه الا ان عندهم فلهم ثلثة ارباع ولها ربع ونصف الربع
وهو الثمن للولد لاعترافه بانه والنصف للاخر لها او سهما لا يكون له سبعة اثمان الربع ولها ثمن الربع وكل وارث
يادلى منه فى الميراث كما اذا اقر الاخ لولد للميت دفع ما فى يده من مال الميت اليه وان كان مثله دفع بنسبة نصيبه
وذلك واضح وكما يثبت النسب بالشهادة كالشهادة عدلين فلا يثبت بالنساء ولا برجل ويمين ولا بنوه المرء
وبانه التفصيل فى مقامه ان شاء الله ويثبت بالشياع ايضا كما ياتى ان شاء الله ولو شهد الاخوان بابن للميت وكانا
عدلين يثبت النسب والميراث وكان ذلك عن الشيخ فى ط بناء على الحكم بشهادتهما يتوقف على وراثتهما اذ لا عندها
باقرار غير الوارث مع ان هذا الحكم منفى وما ثبتها والجواب اما على تقدير كونهما عدلين فلان النسب انما يثبت
من حيث شهادتهما لا من حيث اقرارهما اذ شهادة العدلين يثبت النسب فى كانا اجنبيين واما على تقدير علم علمهما
فلان الحكم بشهادتهما يتوقف على وارثهما فى الحكم قبل الحكم لا فى نفس الامر فلا دور ولو كانا فاسقين لكن مع عدم
عدالتهما اخذ الابن الميراث ولم يثبت النسب لفقد الحجة واخذ الميراث لكان الاقرار ولو اقر باثنين اولى منه
وتصادقا فقد قر كل واحد منهما عن نفسه لم يثبت النسب لعدم الموجب ويثبت الميراث لعموم اقرار العقلاء فيدفع
اليهما ما فى يده وان تناكرا بينهما فلا ترجيح لاحدهما على الاخر ولو اقر بوارث اولى منه فى الارث الذى فى يده
كالعم بالاخ نفذ اقراره بالاضافة الى المال لانه اقرار فى حق نفسه ثم لو اقر بعد ذلك باولى منهما كالولد فان
صدقه المقر له الاول دفع المال الى المقر له الثانى وهو الولد لاعترافهما بكونه اولى منهما وان لم يصدقه واكذب
الاخ العم فى كونه المقر به ثانيا ولد الميت لم يدفع اليه لاستحقاقه المال باعتراف ذى اليد له وهو العم ولم تعلم
اولويته الثالثة الا باقراره وهو خارج فلا يقبل اقراره فى حق الاخ لانه اقرار فى حق الغير فعليه دفع المال الى المقر به

الاولى

الاول وغرم للثانى لتفويته عليه باقراره للاول فكان كالمتلف بل تلافا هذا هو المحكى عن المشهور وللمحقق فى حاشيته
المقدس ولك هنا تفصيل والاجود ضعيف الغرم ان كان هو المفوت لعموم لا ضرر ولا ضلال ولو اقر بهما ولا ولد كان احق
فان صدقه الاول فشارك او الا غرم للثانى نصف التركة والاجود عندى التفصيل السابق ولو اقر الوارث الظاهر
بزوج ذات الولد اعطاه ربع نصيبه لان سهم الزوج مع الولد الربع فيسقط كل واحد من الاولاد ربع ما احتوى يده بلا
البين والمنكر يسكت حتى يثبت الزوجية ولا نكون وارث ولذا يعطيها الوارث النصف وهكذا انما قلنا بان الموجود
بيد المقر يقسم بين المقر والمقر له بمقتضى الشركة الشائعة لان الوارث يستحق فى كل جزء من اجزاء الشركة سهمه وما
ما عن المشهور من ان الواجب على المقر ان يدفع الفاضل مما فى يده عن نصيبه خاصة فلا يستقيم هنا الحكم على اطلاقه
وطلاق الحكم هنا من الجماعة القائلين بالمشهور وليس بجيد فان اقر باخر اى بزوج اخر لم يقبل لعدم امكان الزوجين
للواحدة فى وقت واحد ولو اكذب المقر اقراره الاول غرم للثانى مثل ما حصل للاول بلا خلاف كما صرح بعضهم لكان
المفوت فى غرم للثانى بحوله الاقرار مع عدم التكذيب للاول كما عن الجماعة او العدم كما عن المشهور وجهان من كونه اقرار
متنعا شرعا فلا يترتب عليه اثر بالثانى ومن اصالة صحة اقرار العقلاء على انفسهم مع امكان كونه هو الزوج واشتباه
بالاول فاقر به ثم تبين خلافه والاول اقوى لا خلاف كما صرح بعضهم فى عدم قبول الاقرار فى حق الزوج الاول لكونه
اقرارا فى حق الغير ولو اقر بزوجة لذى الولد اعطاها الثمن مما فى يده وان لم يكن له الولد اعطاها الربع فان اقر بثانية
وكذبه الزوجة الاولى غرم المقر لها اى للثانية نصف السهم وهو الثمن ان كان له ربعا ونصف الثمن ان
ثمنا فان اقر بثالثة غرم لها ثلث السهم فان اقر برابعة غرم لها الربع اى ربع السهم لعلمها مع تكذيب او لصدق
فى الاولى والثلث فى الثانية ولا اجد من المسلم فتدبر بالنسبة ثم الكلام هنا كالسابق من كون المحكى على تقدير التكذيب
واما على المحكى عن المشهور من دفع الفاضل مما فى يده فلا تلف عنه جيد ولو اقر بها دفعة واحدة من غير تو
او سعة فان الاربع كان السهم بينهن ارباعا ولا غرم على المقر وذلك واضح ولو اقر بخامسة لم يقبل كالزوج الثانى
ما لا قلنا بعدم لذ بجواز الاقرار هنا ايضا لا كلام الخامسة فى المريض اذا تزوج بعد الطلاق وانقضاء العدة
ودخل ومات فى سنته كما ياتى فى الطلاق ولو انكر احدى من اقرتها لم يلتفت وغرم لها ربع الحصة لاقراره
ولو ولدت امته ولدا فاقر ببنوته لحق به ان لم يكن لها زوج وكان لحوقها الولد به ممكنا وذلك واضح ولو اقر بابن احد
امتيه وعينه لحق به فان ادعت الاخرى ان ولدها المقر به وانه من المولى حلف لها بان ولدها ليس منه
ولم يقربه لان اليمين على من انكر ولو مات المقر قبل التعيين او معه واشتبه بغيره فالوجه القرعة لقولهم ع
القرعة لكل امر مشكل وعن الشيخ ان الوارث يقوم مقامه فى التعيين ان كان عالما
بالحال ولو باقرار المورث قبل اخباره بذلك لان الحق انتقل اليه من المورث فان امتنع من التعيين لعدم
علمه او لغيره انزع وفيه انه اقرار فى حق الغير فلا دليل على قبوله وان ورد ايضا بان التعيين انما يعتد به ان كان
من جميع الورثة والمقر به منهم فلا عبرة بتعيينه لزم الدور ولو اقر لشخص تلك القرابة المقر بحق الجميع لثبوت
نسبه من غير منازع بخلاف المقر له فانه مجهول النسب فى ثبوته منازع وافتقر المقر فى اثبات نسبه الى البينة لانه مدعى

وامّا تعارف اشاله اي اعترف بما اوجب القوارث قوادها مع الجهل بسببها ولم يكلفا البينة لما مر **المطلب الثاني**
في تعقيب الاقرار بالمنافي اذا قال له علي الف من ثمن خمر او خنزير او نحوها مما لا يصح تملكه شرعا او من ثمن مبيع هلك
قبل قبضه او ثمن مبيع لم اقبضه الا بمعنى اداءه او تفسيره لزمه في جميع الامثلة ولا يسمع تعقيبه بالمسقط
اعلم ان تعقيب الاقرار بالمنافي ان كان لا يبطله بالكلية وكان متصلا به عرفا من غير فصل ولا سكوت طويل فهو
مقبول فيلزمه ما بقي بعد المنافي كالاستثناء المتصل عرفا وان ابطله كلا او بعضا مع الفصل الخارج عن العرف
فلا يقبل المنافي بل يلزم جميع ما اقر به قال المقدس كانه لا خلاف فيه الا في الاستثناء على ما روي عن ابن
عباس من تجويزه الى شهر او اربعين يوما مع انه فذلك حمله على تقدير صحته قوله تقم وان ابطل كله مع عدم الفصل
المذكور فظاهر كلامهم [illegible] المقدس عدم قبول المنافي والزامه بجميع ما اقر به مطلقا فلو ذكره انا قال لفلان
علي الف من ثمن خمر او خنزير او كلب لا يفصل بين الاقرار بقوله له علي الف وبين الرافع وهو قوله من ثمن خمر او
خنزير بسكوت او كلام اخر لم يسمع منه ولزمه الالف اجماعا لانه رجوع عن الاقرار وان كان الامر كذلك
بحيث لا يقع بين الاقرار والرافع سكوت ولا كلام لم يقبل ايضا وان كان الالف انما هو الرجوع والتناقض وهو خلاف
قول الشافعية لانه وصل باقراره ما رفعه فلم يقبل كما لو قال علي الف لا تلزمني الى قوله والثاني للشافعي انه يقبل
قال المزني ولا يلزمه شيء لان الجميع كلام واحد والكلام يعتبر اخره ولا ينقض ولان الانسان اخبار بما جرى وهذه
المعاملة على فسادها جارية بين الناس فيعد صدق المقر بتحليفنا المقر انه كان من ثمن خمر او خنزير وفيه بحث
في وصلة الكلام سلمنا لكن انما يتم اخره اذا لم يناقض اوله اما اذا ناقضه فانه يحكم بما عليه [illegible]
المقدس في جميع الفائدة الثاني الحال ان [illegible] البقين فكلام لم ينقض لم يلزم منه شيء ولم يخرج عنه النطق
وغيره ويسمع فيه الاحتمال وان كان ذا دليل كلام [illegible] يحتمل اعتقاده يلزمه الثمن بما بينه هذه
الاشياء لاعتقاده صحة ذلك مطلقا او اذا كان الشراء من الكافر او لزوم ذلك اذا كان في زمان الكفر ونحو ذلك
وبالجملة مع امكان الاحتمال لا يلزمه شيء ولا يصير الكلام لغوا عبثا او متناقضا لاجل اعتقاده ويشكل
الحكم باللزوم بمجرد ما تقدم للاصل والقاعدة قال بعض مشايخنا طاب ثراه وهو كانت في غاية القوة لولا
الاجماع على خلافه كما هو الظاهر اقول الظاهر انعقاد الاجماع نعم قال في كرم بعد ما تقدم عنه وعلى ما اخترناه لو قال المقر
كان ذلك من ثمن خمر وظننته لازما فله تحليف المقر له على نفي كونه كان من ثمن خمر او خنزير فظننته
لازما لي وامكن الجهل بذلك في حقه توجهت دعواه وكان له تحليف المقر له على نفيه ان ادعى العلم بالاستحقاق ولو
قال لا اعلم الحال حلف على عدم العلم بالفساد ولو لم يمكن الجهل بذلك في حق المقر لم تلتفت الى دعواه انتهى وبالجملة
لا ظهر تمسك فيما لو قال له علي الف من ثمن خمر هو لزوم الالف وعدم قبول المنافي وكذا الكلام ترجيحا واشكالا
من المقدس في تعقيبه بما يرفع ما يتعلق الكلام لكنه يبطل حكمه شرعا قال في كرم اذا وصل كلامه بما ينتظم لفظه عادة
لكنه يبطل حكمه شرعا كما اذا اضاف المقر به الى بيع فاسد كالبيع باجل مجهول او قال تكفلت ببدل فلان بشرط
الخيار وقلنا ثبوت الخيار في الكفالة يقتضي بطلانها او قال ضمنت لفلان كذا بشرط الخيار وابطلناه وما اشبه

ذلك

ذلك ما يوجب بطلان الاضافة وصحة الاقرار والحكم به وكذا لو قال له علي الف من ثمن مبيع مجهول او بخيار مجهول
لم يقبل منه ولزمه الالف في الحال وللشافعي قولان الجود وقال الجويني بعد ذكر القولين كنت اقول
فصلا لا يكون المقر جاهلا بان ثمن الخمر لا يلزمه ومن لا يكون عالما فيحلفه الحاصل دون العالم لكن لم يعتبر
احد من الشافعية اذا ثبت هذا فلو اقر بالكفالة بشرط الخيار وانكر المكفول له شرط الخيار يقدم قول الحر
له عندنا وبه قال ابو حنيفة وللشافعي قولان ففيما يحرجها القولان في كل من اوصل اقراره بما يرفعه من
الوجه الذي اشتبه مثل الذي يقول علي الف من ثمن خمر او مبيع هلك قبل قبضه او يقول قبضتها لا ترد ووصل
اقراره بما يرفعه ولم يقبل منه كما لو قال له علي الف لا الف انتهى ولعل ظاهره دعوى اجماع عندنا واما لو قال
له علي الف من ثمن مبيع لم اقبضه علي جهة الاتصال فهو القبول وعليه فوله اجودها القبول للاصل وكون الكلام
جملة واحدة لا يتم الا باخره واما يحكم بالقاء العلمية انما كانت اخبارا لا قبل الكلام وما تقدم له كما في الامثلة
السابقة وفي المقام ليس كذلك لان عدم القبض لا ينافي الابتياع وان كان متقولا في سبيل الصور الى رفع
الاقرار به كما لو تلفا المبيع قبل القبض ولكنه بحجة ولا يوجب الغاء الكلمة سيما بعد الالتفات الاقلية فان
الا يخبر عما في ذمته وقد يبتاع شيئا ولم يقبضه فيخبر بالواقع فلو الزم بغير ما اقر به كان ذريعة الى سد باب الا
وهو مناف للحكمة الالهية وعلى المختار فيكون القول قول المقر مع يمينه لو ادعى المقر له القبض ولا فرق
بين ان يعين المبيع كقوله له علي من ثمن هذا العبد ولم اقبضه او لم يعينه ولو قال له علي الف ثم سكت ثم
قال بعد ذلك من ثمن مبيع لم اقبضه فانه يلزمه الالف اجماعا كما في غاية المرام للاستصحاب بلغو المنافي لانه
دعوى حقيقية تقتضي اثبات مال عند المقر له وهو المبيع ولو قال له علي الف من ثمن مبيع ثم قطع وسكت ثم قال
لم اقبضه ففي قبول قوله اشكال من انه قبضه وعدمه قولان من ان الاستصحاب لا يقتضي الرهن كالاول قال الثاني ومن
معه لكن ثمن مبيع لا يقال له وهو اعم من غير المقبوض فيفسر اخيرا ببعض محتملاته الموافق للاصل فلعله الناقل
اثبات القبض كالاول والمسالة عندي محل تردد ولو قال له علي الف لا يلزمني لزمه الالف ولا سبيل الا الاقرار بالصحة
ثم ذكره ثم قال ويحتمل القبول لانه يكون عليه ثمن مبيع غير لازم او من هبة له الرجوع فيها قال المقدس
الا انه اذا قال لا يلزمني مع انه مناقض الا ان يقبل باشتراطه يلزمني الا ان يقصده فانه موجل فيتاخر قبوله
ح انتهى واما لو قال له الف معينا وقبضته لزمه الالف ولم يقبل دعواه في الاقباض بلا خلاف احد
والظاهر انعقاد الاجماع عليه فعليه اثبات ذلك ولو قال علي الف موجلا او ابتعت ذلك المبيع بخيار او
ضمنت بخيار انتقل المقر في اثبات الوصف وهو التاجيل والخيار الى البينة اما الكلام في الاجل فقد عرفت
ان الاصح القبول لكن يفتقر في اثبات الوصف الى البينة وكذا الكلام في الخيار فان الاصح القبول للاصل وعدم
منافية الكلام الا بامر خارج الاكثر من عدم القبول فيفتقر في دعوى الخيار الى البينة مما وجه له ومعتد به هنا
الا انهما يدخل الخيار في الضمان ولان الاجل كالشرط ثم القبول انما هو مع اتصال الكلام والا فلا اشكال في ان الا
تنبيه قال المحقق الثاني في جامع المقاصد هاهنا نكتة ينبغي ذكرها هنا وهو ان المراد بهذا الاقرار ونظايره من المواضع

المختلف فيها هل هو الاقرار سواء كان له اهلية الاجتهاد ام لا مستعلا قبول مثل ذلك ام لا ام يقال ان من يعتقد
مثل ذلك وعلم ذلك من مذهبه يعامل بمعتقده لا اعلم في ذلك كلاما للاصحاب والذي يقتضيه النظر
انه يلزمه بمعتقد الحاكم كاينا ما كان وفي ذلك بعينه الكلام في مسالة له علي الف من ثمن مبيع لم اقبضه
بالقطع وهو موضع الاشتباه مما اذا كان المقر غير معتقد لزومه على هذا الوجه باجتهاد او تقليد والا فلا
اشكال في اللزوم لانها مسالة اجتهادية فيؤخذ على المعتقد بما يدين به وهذا هو الجاري على ما يقتضيه
نظر المفتي انتهى اقول لو علم اعتقاد المقر باللزوم او عدمه باجتهاد او تقليد فالوجه الحكم بمقتضى اعتقاده
والاحكم بما يقتضيه نظر المفتي الثاني الحكمة في نصب القضاة ولا معنى لاتباعه بفتوى غيره من
وجوه والي مقبولة عمر بن حنظلة وغيرها ولو قال له علي الف ثم فسره بقبل قوله ووجه اليه في تفسير
النقيصة وكذا لو قبل معيبة ورجع اليه في تفسير العيب واستظهر المقدس عدم الخلاف في القبول فيهما وعليه
يدل الاصل وعدم تمامية الكلام الا باخره ولو قال له علي الف ثم احضرها وقال هي وديعة قبل وفاقا للمحكي عن
الاكثر لان التعدي بغير الوديعة مضمونة فيحتمل ان يكون قد تعدى فاستحل لفظة على فيقتصر فيما نقله على
على المتيقن هنا مضافا الى ان الوديعة يجب حفظها فتحتمل عليها وديعة لانه يحلف لها او بكلمة على الاجماع
من هذا الوجه مع ان لفظة على قد استعمل بمعنى عندي ومن تبعه فوقه تم ولكن يحتذى بخلافه للمحكي عن بعضهم
ما انهم بالدليل الثاني الحال ان كلمة على تقتضي الثبوت في الذمة ولهذا لو قال له علي ما على فلان كان مقامنا ذا الو
لا يثبت في الذمة فلا يجوز التفسير بها وفيه اما سلامنا عرفه واما نقضنا فيها قال جامع المقاصد بالقطع لا
موقع انا اجمعنا على انه اجمعنا او قال لفلان علي الف درهم وديعة قبل منه ذلك ولو كان قوله لفلان علي الف
يقتضي الذمة وجب ان لا يقبل تفسيره بالوديعة لانها اقر بالف ثم عقبه بما يسقطه فلما اجمعنا على قبول تفسيره
به دل على ما ذكرناه وحكي في جامع المقاصد ايضا عن بعضهم دعوى اجماعنا على انه اذا قال لفلان علي الف
درهم وديعة يقبل منه ذلك فقول السائل بعدم القبول لا اعتداد عليها اصلا وبالجملة ما اختاره الاكثر
هو الاظهر وكذا لو قال لك في ذمتي الف ثم احضرها وقال هي وديعة والالف بدلها قبل قوله على الاصح ولا
يلزمه بالف اخرى للاصل ولبعض ما مر بعد الالتفات الى قوله بدلها ومن لم يقبل في الصورة الاولى فلنا
اولى وقواه في لك الثاني ان الاصل في الكلام الحقيقة وفيه نظر واضح اما لو قال لك في ذمتي الف
واحضرها وقال هذه التي اقررت لها كانت وديعة لم يقبل ويلزمه الف اخرى لان ما في الذمة لا يكون
وديعة فان الوديعة هي العين المستاب في حفظها وما في الذمة لا يكون عينا والفرق بين الثلث عدم
التصريح في الاولى بكون المقر به في الذمة فلا ينافي كونه وديعة ابتداء واما الثانية فانه صرح فيها بالذمة
المنافي لكونها وديعة لانه ادعى ان الذي احضره بدلها لا عينها انه في الثالث بتاويله بمثلها فانها في الذمة فانه
قد جمع فيها بكونها في الذمة وكونها وديعة من غيرها ويل فلهذا لم يسمع والمجاز وان كان ممكنا هنا الا انه لا يصح
المجاز للوهن من الحقيقة بمجرد امكان المجاز لم يحكم بشيء من الحقايق اصلا فما قال المقدس بعيد لا طلاق ما في

الذمة

ما في الذمة على الحاضرة وهو متعارف اما ما لم يفه المتقدم اي اعتبارا وما تعلق اليه بالتلف مع التفريط او بغيره فسيلي القول
هنا ايضا للضابط الا لم يكن خلاف الاجماع ضعيف وفيه وما قيل هنا من توجيه القبول ايضا لاحتمال المجاز وا جلا
ثم قال ان محل الشبهة ما اذا قصد وما لا يكن فيه ملكها بين الكلامين فلولم يمن معللا وذلك لم يقبل قوله بغير اشكال فلو
كن به اعلم ان الكلمة بل للاضراب فوقعت بعد الايجاب ونلاها مفرد جعلت ما قبلها كالمسكوت عنه فلا يحكم عليه بشي
وان اثبت الحكم لما بعدها وحيث كان الاول اقرارا صحيحا استقر حكمه بالاضراب عنه وان قصد بها نفي الحكم عن ما قبلها
عن مكره وجعل ضده لما بعدها ثم ان كان ما قبلها وما بعدها مع الايجاب مختلفين او معينين لم يقبل اضرابه لان انكار
للاقرار الاول وهو غير مسموع وان كانا مطلقين او احدهما لزمه واحد ان اتحد مقدارا ما قبلها وما بعدها لكن يلزمه
مع تعيين احدهما المعين وان اختلفا كيفية لزمه الاكثر لكن ان كان المعين هو الاقل معينا ووجب الاكثر وعليه
فقد ظهر انه لو قال له علي قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه القفيزان لانه اقرار ان واقرار العقلاء على انفسهم جايز ولا
غير بحق لانه انكار بعد اقرار ولا اعرف في ذلك خلافا الا ما حكي من ان لا سكال من انه اوجب ما بعد بل في المختلفين دون
ما قبلها ومرد مالم يلزم المذكور وقال المقدس ايضا وجعله ضعيف ولو قال له علي قفيز حنطة بل قفيزان لزمه قفيزان لانه
الاول في الثاني فليقتصر فيما خالف الاصل بالمتيقن ولو قال له هذا الدرهم بل هذا الدرهم مشيرا الى درهم اخر لزمه الثاني
لما في الاول ولو قال له درهم بل درهم لزمه درهم واحد بلا طلاق واتحاد ما بعد بل مع ما قبلها فليقتصر بالمتيقن ولو قال
له علي الف لزمه للاستصحاب ولم يقبل دعوى السقوط بالاداء والابراء ونحوها الا بالبينة وقرائن ما في يده لزيد ثم قال
بل لعمرو لم يقبل رجوعه لانه اقرار على الغير يقتضي اقراره الاول فهم بالنسبة الى نفسه حابس عنه مدفوع ما في يده الى زيد
وغرم لعمرو قيمته لانه حيث اطرى عمرا باقراره فاحال على الغرم الثاني الحال الاقرار الثاني مما عرف لا الغير
فلا ينفذ ضعيف ذا الحيثيات مختلفة فلا الحكم على الاسكاني فيرجع الحالف ويقبل قوله فيما لو قال ان كان حياوالا
كان المقر لها غيرها المتعاقبين لشيء هو في يدهما فيا متعدد البينة ومع عدمها فالحالف له حلفا اقتسماه وكان
اجوده وكذا الحكم لو قال غصبته من فلان بل من فلان اذ الاضرار بالغصب اقرار باليد فيلزم اقرار الاول يجب دفعه الى
المشترك لا الاول لان الاليس كاينة وموجب اقرارها اليه ولا قول الثاني انه موجب له لانه ملك المغصوب منه لا
باقراره الاول فعليه الغرم له لما مر بالالتفات الى بعض الاحتمالات مما لا يخفى من الجوع ولو قال غصبته من فلان
وهو لفلان لا دفع الى المغصوب منه لا عتراف له باليد التي انما حق بها استحقاق المنفعة باجارة او نحوها ولا غرم
لعدم المنافاة بين الاقرارين اذ لم يقر للاول بالملك فلم يجعل بين المالك الاتى الذي اقر له بالملك وبين ملكه حتى
يكون عليه الغرم فان كانت يد سبق من المستحق الكاشف بالغصب من شخص غير كلا قرار له بالملك وعليه فتعارض
لتحصيلها بالملك ينبغي القول بالغرم للثاني كالمسالة الاولى لاعترافه بالملك وحق مال بينه وبين تسليمه
اليه بالاقرار الاول ولهذا ذهب بعضهم الى الغرم هنا ايضا نعم تشترط ذلك ولا قول بالغصب في الهلكية انما صرح لا
خلاف هنا الغرم واليه قوله لفلان او قبضه لانه لكن وصلوح اصلا في ان المغصوب منه كان له عليه يد لانه لا يحكم بالرام
الا بعد فراغ المتكلم من الكلام المجاز فسبب فهذا المجاز اشتباه مام مشعور لا برجوع عنه فيه وما يتلا حبا قيد

يجب حمله على احوال المتقدمين ومع قيد الحال يحمل على الرجل الشجاع وكذا الوكيل هذا لزيد فبمشتره من عمرو وسلم الى زيد لا غرم
لعمرو بمنع المثل والقيمة لما مر من عدم المنافات فالقول بالعزم هنا اثبته ضعيف نعم الذي يحكم عليه باجرة المثل الى
حين الاقرار واما ما ذكر من لزوم تسليمه الى زيد مع ان مقتضى استصحاب بقاء اليد هو الدفع الى المقر له [illegible]
من عدم نقل [illegible] ضمير اقراره بعد الاقرار في حق الغير فلا يسمع من هذه الجهة ولو قال له عندي
وديعة وقد هلكت لم يقبل لان المفهوم منه عقلا حين الاقرار ادعاء الهلاك فهو غير مسموع وتامل المتدبر
ما يدفعه عموم اقرار العقلاء ولو ادعى ان كان قبل العدم [illegible] البقاء فلا ينافي الهلاك غاية توجه اليمين عليه
في ادعاء الهلاك بناء على الاقوى الودعي مقبول في التلف مع يمينه ولو قال له علي عشرة بل تسعة لزمه عشرة
لعموم اقرار العقلاء وعدم سماع الانكار بعده ولو ادعى المقر بحق البيع وقبض الثمن ان اقراره انما وقع على جهة [illegible]
والمواضعة للعرف في الاشهاد خوفا من تعذر الشهود وقت الاقباض [illegible] ان شهدت البينة بالقبض
لم يلتفت اليه لانه تكذيب للبينة والا كان له اي البائع المقر احلاف اي احلاف المشتري المقر له على انه اقبضه الثمن
[illegible]

او من الموكل لونه حكم من وكله فيعزل في الاول بانعزاله لانه فرعه ويعزل كل من الموكل الاول والثاني لو وقع الثاني لا بنفسه الا باذن الموكل او بما ابطل توكيله من جنونه ونحو ذلك اطلق ففي كونه وكيلا عنه لانه الاصل او عن الموكل لانه المباشر او تخيير الوكيل في توكيله عن ايهما شاء لعدم المرجح احتمالات اجودها الاول في شراء نفسه من مولاه للعموم من غير معارض في نحو المقام وكان الاولى ذكره في بحث الوكيل الا ان الموكل مستجمع لشرايطه وانما المانع في الوكيل باعتبار وكالته بغير اذن مولاه او باعتبار اتحاد البيع والمشتري ويندفع بان الاذن حاصل لان كلا منهما مع مولاه وهو فيه الاذن والمغايرة الاعتبارية كافية ونحوها ان يوكل في الطلاق كالمفاسد على ما هو الرأي المشهور المنصور لما رواه في قبل فضل الظاهر في جوازه وكيل يطلع وكيلها بان يريد من سهل الطلاق ويجوز للحاكم ان يوكل من السفهاء لما مضى فيكره للذوي المروات مباشرة الخصومة بل يوكلون عنه بهذا الاستحباب من يباشر بلا خلاف ظاهر كما صرح بعضهم ونحوه ان عليا ع وكل عقيلا في خصومة وقال ان للخصومة قحما وان الشيطان ليحضرها واني لاكره ان احضرها اذا تقحموا بالهلكة.

الثاني الوكيل ويعتبر فيه البلوغ والعقل فلا يصح للصبي والمجنون يجوز عليهما لا يتصرفان فيها لانفسهما فكيف فيها لغيرهما قيل والعلة اجماع عندنا لا مخالف في الاسلام الا كالعزيز الذي ... مسلما فلا نتصح وكالة الكافر على المسلم لكافر او مسلم بالاجماع كما يستفاد من كره لقوله تعالى لن يجعل الله ... لكان على اختصاصه المنع بما اذا تضمنت الوكالة نوع تسلط وسلطنة فلو وكل لان يوقع عقدا لمسلم او يعطيه دينارا من هنا لا يتضمن ذلك صح جماعة من متأخري المتأخرين بجوازه لكن في الغنية لا يصح ان يتوكل المسلم على تزويج المشركة من الكافر ولا ان يتوكل الكافر على تزويج المسلمة من المسلم لا خلاف لانه لا ينكحها ولا ان يجوز للمسلم ان يوكل الكافر ولا يتوكل له على مسلم بدليل اجماع الطائفة ولا يشترط الاسلام في الوكيل الا كان الغريم كافرا فيجوز وكالة الكافر سواء كان الموكل مسلما او كافرا بلا خلاف كما صرح بعضهم للعموم وفي جواز وكالة المسلم للكافر على المسلم قولان من العموم واجماع كره على الجواز لكن مع الكراهة المعتضد بالشهرة المتأخرة وما تقدم من اجماع الغنية المعتضد بفتوى اكثر القدماء كما حكي عنهم ولعل الجواز اقرب لكن مع الكراهة بل لشبهة الخلاف الشهرة المطلقة وينبغي ان يكون الوكيل تاما اي فاهما وبصيرا بها وعلى غيره عارفا باللغة التي يحاور بها ليتمكن تمكنا تاما من تحقيق مراد الموكل وتقريره على الخصم والحاكم ومن القاضي وظاهر الحلبي وجوب ذلك وبه لا بعيد به ولا تبطل الوكالة بارتداد الوكيل للاستصحاب مطلقا ان اضطرابا وارتدادا بلا خلاف ونحو توهم بطلان وكالته لحكم ببطلان تصرفاته ونحو خروج الوكالة اذا كانت في الممنوع ما كان لنفسه وفي وكالته لغيره ليست منه في ذلك وقال ابن ابي ... المراد عدم بطلانها من حيث الارتداد وذلك لا ينافي بطلانها من جهة اخرى لكونه وكيلا على مسلم فانه بحكم الكافر في هذه الجهة على الكل انتهى وهو ما استظهره بدليل عموم الاية ولن يجعل الله الخ لكن الاستصحاب بخصوصه الا لم يكن العموم اجماعيا ولا يصح نيابة المحرم في المحرم عليه كعقد النكاح وشراء الصيد اي لا يصح وكالته فيه لانه لا يجوز له ان يلي ذلك لنفسه ويحتمل ان يكون المراد توكيله لانه لا يجوز له ان يفعل ذلك بنفسه فكذا ان يوكل فيه واطلاق العبارة ان يتوكل لغيرها مطلقا حتى في نكاح نفسها وطلاقها للعموم والقول بالمنع ضعيف

فيه ما في

في اواخر باب احكام الطلاق عن زرارة عن الباقر ع رجل خير امرأته فقال انما الخيار لها ما داما في مجلسهما فاذا تفرقا فلا خيار لها فقلت اصلحك الله فان طلقت نفسها ثلثا قبل ان يتفرقا من مجلسهما قال لا يكون اكثر من واحدة الحديث وللعبد ان يتوكل باذن المولى للعموم مع عدم المانع ونحو ذلك عن كرة جواز توكيله بغير اذنه اذا لم يمنع شيئا من حقه وهو حسن بشهادة الحال وانتفاء الضرر اقول ويشكل مع شهادة الحال العموم قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء ثم الجواز باذنه مطلق والا كان في عتق نفسه للعموم فلا وجه لتوهم المنع بعدم اتحاد المعتق والمعتق اذ المغايرة الاعتبارية كافية والحجر عليه للسفه والفلس لا ان يتوكل لغيره فيما لا مال له فيه بلا خلاف اجده للعموم من غير معارض.

الثالث فيما تصح فيه الوكالة وشرطها ان احدهما ان يكون مملوكا للموكل بمعنى كونه مما يباشره بحكمه عقلا وشرعا فلا تجوز الوكالة في الامور المستحيلة عقلا والممنوعة شرعا ثم المعتبر في الامكان المذكور من حين الوكالة الى حين التصرف كما عن ظاهر المشهور بل لعل ظاهر كره نوع اجماعنا عليه بل قال المحقق الثاني ان ذلك متفق عليه عندنا فلا يجوز الوكالة في طلاق زوجة سينكحها ولا في عتق عبد سيشتريه واستشكل المقدس بان الظاهر جواز التوكيل في الطلاق في طهر المواقعة والحيض وفي تزويج امرأة وطلاقها وشراء عبد وعتقه من غير نزاع قال في كرة ولو وكله في شراء عبد وعتقه او في تزويج امرأة وطلاقها او في استدانة دين وقضائه صح ذلك كله لان ذلك مملوك للموكل والظاهر جواز التطليق الثلث مع الرجعتين بينهما ومعلوم جواز عقد القراض وهو مستلزم للبيوع المتعددة الواردة على المال مرة بعد اخرى وليس بموجود حال العقد وبالجملة لا شك في جواز التوكيل في شيء لا يكون بالفعل للموكل فعله بل بعد فعل آخر كما مثلناه وجميع ذلك مع قوام هذا الشرط مشكل انتهى وورده بعض مشايخنا طاب ثراه بقوله وفيه نظر لاحتمال الفرق بين ما وقع التوكيل فيه مستقلا كالامثلة التي منعوا الصحة فيها وما وقع التوكيل فيه تبعا فانه يجوز التوكيل فيه اتفاقا كالامثلة التي اورده فيبطل في الاول ويصح في الثاني ولعل اليه جنح في كرة حيث الامر بما مر ان كلامه ما نحكيه ولولا ما ذكرناه لكان مناقضا هذا ونظيره في الشرع كثير كالوقف فانه لا يجوز على من سيوجد اصالة ويجوز عليه تبعا اتفاقا انتهى وهو جيد انتصارا لما عليه الجمهور المنبئين من فتاويهم وليس الا ما وقع التوكيل فيه مستقلا كالامثلة التي منعوا عنها بل لعلها ظاهره اتفاقهم على اشتراطها في الجملة لكان المنع الا بين المتعرضين قريبا واما مع عدم الاجازة فيها فالمخالفة وسبيل المقدس وبعض مشايخنا كما من الكفاية الى المنع المذكور منهم وقد تقدم الجواز فيها وفي ... فتبعوا الاول التي وكله فيه للنيابة بلا خلاف للعقل ولو وكله في طلاق زوجة سينكحها او عتق او عبد سيشتريه بعد ذلك لم يصح لانتفاء الشرط الاول ولو وكله فيما يتعلق غرض الشارع بايقاعه مباشرة من شخص بعينه كالنكاح والمراد الوطئ بالزوجية والقسم بين الزوجات والعبادات مع القدرة الا الحج المندوب وفيما والزكوة ونحوهما الحسن لصحة النيابة في المستثنيات مع القدرة ايضا لم يصح لانتفاء الشرط الثالث وانما قيد بالقدرة لان بعض العبادات يصح النيابة فيها مع العجز كثير من افعال الحج والعمرة واصل الحج الواجب مع العجز الحاصل من اليأس على قول حكي عن المشهور وتولية الطهارة الثلث وحيث كان ما عدا ذلك تعلق غرض الشارع بمباشرته معين وعدمه هو المتقل فلا باس هنا التفصيل في الجملة

فنقول اما الطهارات الثلث فلا يجوز الاستنابة فيها مع القدرة كما عرفت تفصيله في مقامه واما تطهير الثوب والبدن فيجوز الاستنابة فيها بلا خلاف كما استظهره بعضهم وقد مر في كتاب الطهارة ما يعين بها واما الصلوة الواجبة من الحي فلا تصح فيها النيابة فاما ما جاز جازت الاستنابة فيها كما في الحج عند عجز الثاني وكذا الاستنابة في ركعتي الطواف اجماعا وفي مثل الصلوة المنذورة عند احمد في حكاية الزيادة ومنع الجمهور من الاستنابة في الصلوة الا صلوة ركعتي الطواف ان في كره وقد تقدم في كتاب الصلوة في القضاء ما يعين بها واما صلوة الزيارة فتصح النيابة فيها تبعا للزيارة واما غير ركعتي الطواف وصلوة الزيارة من ساير النوافل من الحي ففيه اشكال واطلاق جماعة من الاصحاب المنع من الاستنابة في العبادات يشملها وبذلك صرح في كره لكن في جواز الاستنابة في مطلق النوافل وجه قال المقدس الظاهر من الخطابات التكليفية البدنية المباشرة بنفسه حتى يعلم النيابة بدليل انتهى وقد تقدم في كتاب الصلوة في القضاء خبر عبد الله بن جندب فراجع وخبر محمد العقول المتقدم هناك عن نافع في نحو المقام نعم يجوز النيابة عن الميت للعموم ونحو بعض الاخبار المتقدمة هناك وخصوص صحيحة معاوية وعبد الله بن جندب المشهورة فاما الصيام الواجب والمندوب عن الحي والميت كالصلوة واما الزكوة فيجوز التوكيل في اخراجها عن صاحب المال واداؤها الى المستحق بالاجماع وما في معناها وقبضها لو كان المستحق لا يمكنه جائزه ونحو للجماعة منهم كره والتذكرة وغيرهما اذا اشتمل امر من الامور فتثبت الوكالة فيه بعموم الرواية المروية في اوائل باب الوكالة في الصحيح عن معاوية بن وهب عن الصادق ع من وكل رجلا على امضاء امر من الامور فالوكالة ثابتة ابدا حتى يعلمه بالخروج منها كما اعلمه بالدخول فيها وانما ما ذكره يوهم في بادي النظر من كون الخبر واردا في سياق حكم آخر فليس بشيء كما يظهر بالتدبر وهذا الاستدلال اسد من استدلال لقب فراجع اليه خلافا للمحكي عن القاضي ونحوه كلا وشبهها بعض متأخري المتأخرين لعدم دليل على الجواز وفيه ما عرفته والخمس كالزكوة في جميع المناسبة على ما حكي يجوز توكيل الفقيه في زمان الغيبة في صرف حصة الامام ع الى مستحقيها كما فعل ذلك الحلي في النيابة وهو جيد وقال ايضا ينبغي تعيين الحاكم المستفتين احتياطا لكونه نائبه وظاهره عدم وجوبه وهو جيد كما قرع بعضهم ولكن الخمس حسنة الفقير والصدقات واما الحج فلا يجوز الاستنابة في الواجب مع القدرة واما مع العجز واستطاعة المال فقد حكي الجواز عن المشهور واما بعد الممات فيجوز اجماعا كما في كره ثم قال وكذا العمرة وكثير من افعال الحج كالطواف والسعي والرمي وكذا يجوز النيابة في ذبح الضحايا والهدايا واما الجهاد فالاظهر جواز الاستنابة فيه اذا لم يعينه الامام ع لبعض المصالح لخبر وهب الوارد في باب نوادر الجهاد عن جعفر عن ابيه ع ان عليا ع سئل عن الاجعال للغزو فقال لا بأس به ان يغزو الرجل عن الرجل ويأخذ منه الجعل فاستدل الشيخ في ط من المنع مستدلا بانه من فروض الاعيان فيتوجه نحوه القتال اليه وكيلا كان او موكلا ضعيف والاظهر جواز الاستنابة في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر في بعض الوجوه واما البيع فالظاهر عدم الخلاف في جواز التوكيل فيه في جميع انواعه وجميع احكامه وتوابعه من الفسخ بالخيار والاخذ بالشفعة واسقاطها ولو كان وكيلا في عقده ايجابا وقبولا او معا فلا يشترط معرفته بالثمن والمثمن بل يكفي تعيينهما عند الموكل للعموم وكذا يجوز التوكيل في القرض في عقده وفعله واداؤه والرهن

واخذه والحاكم ان يجرى بنفسه او ان يستنيب غيره فيه واما المحجور عليه فلا يتصور فيه ... بحكم عليه بالحجر وكذا في الكفالة والصلح والشركة والمضاربة والمزارعة والمساقاة والوديعة والعارية والاجارة والوكالة والحوالة والضمان والجعالة والهبة او ستره او الحجر والسكر والعمري والحبات والسبق والرماية والوصية احيانا وتوكيلا وفصل متعلقها ايضا سواء علم الوكيل ومن عليه الدين بالقدر المبرا منه ام لا وسواء كان الوكيل نفس من عليه الدين ام غيره على الاصح والنكاح بجميع اقسامه وتعيين الصداق وقبضه والنفقات فيوكل صرفها الى من يجب له والطلاق على ما تقرر سواء كان الموكل حاضرا ام لا على تفصيله في كتابه وفي الرجعة كما صرح في كره وغيره وعلى ما في الرجعة ففيه خلاف ولا يمنع ان يفعلها التوكيل وفي الخلع والمبارآت والعتق والتدبير والكتابة والعبادات والقدرات وفي احياء الموات كما عن غير واحد فيكون احاطة ذرة بالمباحات كالاحتطاب والاصطياد وسيجيء الكلام فيها ان شاء الله وفي الكفارات في تسليمها الى ... بل في فعلها ايضا ونحو قبض الميراث واستيفائه وكذا يجوز تولية الامام او نائبه الخاص غيره في القضاء وانما قيدناه بالخاص لعدم امكان تولية منصوبه العام وهو الفقيه في زمان الغيبة لغيره فيه كما صرح في الك مستدلا بان الذي ... ان كان جامعا لشرائط الفتوى كان له اسوة بالفقيه في كونه نائبا للامام ع ولا لم يتقدر وفرعه فيها لما انفق عليه من اشتراط جمع القاضي لشرائط الفتوى ويجوز التوكيل ايضا في الدعوى فانه ليس في ذلك من الاشكال فيه الا ما في بعض الوجوه شاذ وفي كره واما عقوبات الآدميين فيجوز التوكيل في استيفائها في حضور المستحق اجماعا واما في غيبته فيجوز ذلك عندنا للاصل المؤكد بجواز التوكيل في اثبات حد القذف والقصاص عند علمائنا وقال ابو يوسف لا يصح التوكيل فيه الى قوله يجوز لكل واحد من المدعي والمدعى عليه التوكيل بالخصومة رضي صاحبه او لم يرض وليس لصاحبه الامتناع من خصومة الوكيل الى قوله ولا فرق في التوكيل بالخصومة بين ان يكون الطالب والمطلوب الا في الحدود كالقصاص وحد القذف وكذا عندنا وما عداه فهم عقد نا خلاف للشافعي وقال في الحدود ما حد وما لله فهم كحد الزنا والسرقة يجوز التوكيل لاستيفائها معللا بالنبوي الآتي وبان الامام لا يكلف ... وكل عبد الله بن جعفر في اقامة حد الشرب على الوليد بن عقبة في مصر ولان الحاجة تدعو الى ذلك لان الامام لا يتولى ذلك بنفسه فيجوز التوكيل في استيفائها للامام وللسيد ان يوكل استيفاؤه الحد ومن ملوكه ان قلنا يجوز التوكيل في اثبات حدود الله وبه قال بعض العامة لان النبي ص وكل انيسا في اثبات الحد واستيفائه فانه قال انيس اذا اعترفت هذا فارجمها وهذا يدل على انه لم يكن قد ثبت وقد وكله في اثباته ولان الحاكم اذا استناب نائبا فعمله فقد يدخل في ذلك النيابة فان ذلك في التوكيل في العموم فالتنصيص اولى وقال الشافعي لا يجوز التوكيل في اثباتها لانها تدرء بالشبهات وقد امرنا بدرئها بالشبهات والتوكيل توكل الى اثباتها وهو غير مناف لان للوكيل ان يدرأها بالشبهات انتهى ومنع فريق من التوكيل في اثبات حدود الله وهو المحكي عن الشيخ في ... لكن جواز في حد القذف وشرح هذا التفصيل القريب والاظهر ما اختاره في كره وغيره من الجواز معلقا للعموم من غير مخصص يعتد به وكذا يجوز في الاخذ بالقصاص في اثباته واستيفائه بحضرة الولي وغيبته عندنا ما ذكره الشيخ في ط كما حكاه وعليه يدل العموم فليعمل بمقتضاه في كل ما لم يعلم انما تعلق غرض الشارع

بالقيام من مباشر بنفسه كما اذكر ظاهر جعله من المعتبر ولو وكله فيما لا يتعلق غرض الشارع بالمباشرة صح كالبيع وعقد النكاح
والطلاق وان كان الزوج حاضرا على رأي المشهور المنصور كما يأتي في الطلاق ان شاء الله اذ كان الوكيل غير الزوج
للعموم فالمنع عن الشيخ واتباعه من المنع من وكالتها في طلاق نفسها لاشتراط المغايرة بين المطلق والمطلقة ضعيف لكفاية
المغايرة الاعتبارية والمطالبة بالحقوق واستيفائها كما مر ولا يجوز التوكيل في المعاصي كالسرقة والغصب والقتل
بل احكامها من القطع والتعزير والقصاص ونحو ذلك انما تلزم المباشر لها [illegible] واستظهر بعضهم عدم [illegible]
في عدم جريانها في الايمان والنذور [illegible] لا يجري في الظهار لانه منكر وزور فلا يدخله النيابة وللشافعية فيه
وجهان وكذا اللعان وعلل بانه كالايلاء او شهادة وكذا [illegible] لا يدخلها النيابة وكذا [illegible] والالتقاط
لتعلق الحكم بالملتقط لا بالآمر [illegible] في صحة التوكيل على المباحات كالاصطياد والاحتشاش والاحتطاب
اشكال من حصول الملك فيما يجوز الحيازة وقد وجدت من الوكيل فيكون الملك له [illegible]
[illegible]

بل لا بد من استيفاء ... ولا حيد بين مع علم الموكل لان الوكالة جائزة من الطرفين ترتفع فيها الالتزام بالفسخ فلتعلق
تعلق في الابتداء بالرد اولى واما بالمعنى الثاني وهو القبول اللفظي فلو صح فلانه لا يشترط لانها اباحة ورفع حجر
الحجر كالطعام المقدم اذا ثبت هذا فان للوكيل الاستيفاء بلفظ وان شاء الفرض وكان ذلك قبول منه لان
الوكالة امر له بتغيير [illegible] بخلاف سائر العقود من البيع والاجارة والهبة والوصية فانها تقتضي
التمليك فافتقر الى القبول بالقول والتوكيل جار مجرى الوديعة والعارية لا تفتقر الى القبول بالقول لان ذلك
واباحة [illegible] فيه نظر ظاهر واما [illegible] مع جواز القول بالفرق بين العزل بعد ثبوت العقد
وبين عدم الرضا حتى يحصل العقد [illegible] اصل العقد [illegible] فيحتاج الى تجديد [illegible] بخلاف حصول
[illegible] اذا حصل رضاء الوكيل بعد [illegible] مستقلها الرجوع الموكل [illegible] الا ترى
[illegible] سواء تقبل او ترد [illegible] باق مع قبولك [illegible] فاحصل [illegible]
وهو رضاء الوكيل فقد تحقق اركان العقد وبالجملة كما يحكم بجواز الاكل [illegible] ورده الاكل ثم
واكل [illegible] الامتثال [illegible] بعدم امتثال [illegible] فكذا في المقام وعليه فما
[illegible] الوكيل الوكالة [illegible] الى التجديد [illegible] بالاذن مع جهل
الموكل ومع علمه اشكال غير جيد كقول جامع المقاصد لاخفاء في ان جواز التصرف موقوف على تجديد الاذن
لكن كون ذلك مشروطا بعلم الموكل حتى لو لم يعلم كان له ان يجدد القبول ويتصرف محل خفاء انتهى لما عرفت ان
التصرف مع علم الموكل بالرد هو محل الكلام بل استظهر المقدس عدم النزاع مع عدم علم الموكل [illegible]
[illegible] كلام الاذن هو القبول فلا يحتاج الى تجديده [illegible]
[illegible] ان المقصود من الوكالة هو اباحة التصرف [illegible] وهو مشكوك فيه [illegible]
المالك لم يرض بتصرفه بعد [illegible] بقاء الاذن معارض باصالة [illegible] التصرف فغير الا الاصل الاول
مقدم لخصوصيته [illegible] الاصل العام في مقام المعارضة المقدس [illegible] الموكل [illegible]
الاستصحاب الذي كاف في امثال هذه الامور بغير شك [illegible] قولا او فعلا [illegible]
يحتاج الى تجديد الاذن انتهى وبالجملة الاظهر عدم اشتراط صحة الوكالة [illegible] ثم رجع جاز [illegible]
يحتاج الى الاذن [illegible] من الجماعة [illegible] الوكيل [illegible] ثبوت [illegible] الى
[illegible] ثبوت الوكالة وان لم يعلم [illegible] الوكيل [illegible] بالتوكيل ثم [illegible] على الخلاف
[illegible] جميع [illegible] عدم الخلاف في صحة التصرفات التي فعلها
الوكيل مع عدم علم الاذن [illegible] علم الوكالة [illegible] الوكيل [illegible] الوليين
[illegible] وقع البيع [illegible] وجعل العقد [illegible]
اقول [illegible] الاستدلال عليه بالعموم [illegible] في هذا المقام كما استدل [illegible] في صحة بيع ما باع
[illegible] مقام [illegible] كون الوكالة جائزة من الطرفين [illegible]

[illegible] كما [illegible] عدم الفسخ في ضمن عقد لازم [illegible] بالعموم اوفوا الحق [illegible] المؤمنون عند شروطهم ولو فسخ المشروط
عليه علم الفسخ فلا شبهة في ترتب الاثم وانما الاشكال في حصول الانفساخ بمعنى عدم جواز تصرف الوكيل فيما وكل
فيه بعد الفسخ وعدم ترتب اثره لوكان الفاسخ هو الموكل [illegible] تبعض [illegible] هو حصول [illegible]
[illegible] الوكالة [illegible] الاذن والفسخ [illegible] فاحصل [illegible] وضيا [illegible]
بل يمكن ترجيح عدم حصول [illegible] الوكالة وعموم اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم [illegible]
[illegible] في هذا المقام [illegible] للطرفين فلا معنى لاستقلال [illegible]
وعليه [illegible] الوكيل [illegible] الحاكم [illegible] ولو امتنع [illegible] كل ممتنع [illegible]
للوكيل التصرف [illegible] الاذن [illegible] الاول احوط [illegible] بالفسخ فلا
شبهة في الجواز وترتب الانفساخ وكذا [illegible] فسخ [illegible] لا امتناع [illegible] في البيع في تبعيض
شرح قول المصنف الركن الثاني في المتعاقدين [illegible] اشترط [illegible] التوكيل [illegible] هذا الشرط او يتوقف مع
ايجاب جديد من الموكل يدل على التوكيل [illegible] التوكيل [illegible] الاخير [illegible]
احدهما بلا خلاف كما صرح بعضهم [illegible] الوكيل [illegible] الموكل [illegible] نفي الخلاف
في الغنية [illegible] من النكاح [illegible]
الصادق [illegible] بالمدينة [illegible] العراق [illegible]
ثم تقدم الى العراق [illegible] فقال [illegible]
ثم مات [illegible] بمنزلة [illegible] بعد ما مات [illegible] فلا شيء
[illegible] النكاح باطل [illegible] عن التكليف [illegible]
[illegible] عند [illegible] المطلق [illegible]
[illegible] المطلق والتصريح [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] من استبداده بالتصرف [illegible]
[illegible] انقطاع [illegible]
نقل الاصل [illegible] عدم جواز التصرف [illegible] حكم [illegible]
[illegible] الاستصحاب [illegible] بالنظر [illegible]
احتمال جواز تصرفه مع [illegible] بطلان الوكالة [illegible] بعد زوال المانع [illegible]
[illegible] الاستصحاب [illegible] الوكالة [illegible]
[illegible] الموكل [illegible] الوكالة [illegible] انقطاع الاذن [illegible] زوجة الموكل [illegible]
[illegible] الموكل [illegible] الاولى [illegible] الثانية [illegible]

[illegible] للاستصحاب [illegible] الوكالة [illegible] كموت العبد
في بيعه والمراة الموكل بطلاقها [illegible] الموكل في الشراء [illegible] كما صرح بعضهم لاستحالة
المعدوم [illegible] العين وينفسخ الوكالة بموت الموكل او عتقه للعبد الذي وكل في بيعه او بيعه له قبل بيع الوكيل
بلا خلاف انتهى [illegible] وتبطل [illegible] الموكل [illegible] بلا خلاف [illegible]
مباشرة الفعل [illegible] من التوكيل [illegible] الموكل [illegible]
كان وكيلا [illegible] بلا خلاف [illegible] في الوكيل [illegible]
كوكيل [illegible] الوكيل [illegible] الموكل [illegible]
[illegible] لو فسق الوكيل لم ينعزل عن الوكالة [illegible] الا ان تكون الوكالة
[illegible] الفسق [illegible] الموكل [illegible] بطلان
[illegible] الاستصحاب [illegible] النقاش عليه [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] المشتري [illegible] في البيع [illegible]
الضمان في الثمن [illegible] قبل التسليم [illegible]
عدم الخروج للاستصحاب [illegible] التسليم [illegible] الموكل في صحة وكالته وان توقف
فعله على اذن المشتري في صورة [illegible] وطلاق الزوجة [illegible] للاستصحاب مع علم
[illegible] في صحة الوكالة [illegible] السيد لعبده في التصرف [illegible] واعتقه بطل
الاذن لوكالة [illegible] من حيث الملك [illegible] الاحرار [illegible]
فلا وجه للقول بالبطلان للاستصحاب [illegible] الموكل [illegible] الوكالة [illegible] في الاحرار
وكالة لا تبطل بالمذكور [illegible] التابع [illegible] واحد [illegible]
ويمكن اجراء [illegible] الزوجة [illegible] الطلاق [illegible] في الوكالة في البيع [illegible] البيع [illegible]
[illegible] وكذا [illegible] البيع [illegible] او زوجته [illegible]
[illegible] المقدس عدم الخلاف عند [illegible] الزوجة [illegible]
اتحاد الموجب والقابل [illegible] العموم [illegible]
[illegible] ان يقول طرفي العقد [illegible] البيع في مثل قول المصنف الركن الثالث العوضان وهل
في [illegible] في شرح قول المصنف فلا يصح بيع الوقف [illegible] الشخص
الواحد طرفي العقد [illegible] الموكل [illegible] الوكيل [illegible] جواز التصرف
في مال الغير [illegible] الاجل [illegible] وكيل البيع لا يملك
تسليم المبيع قبل توفية الحق [illegible] استيفاء الثمن [illegible] المنع من تسليم المبيع [illegible]
منع الانسان من التصرف في مال غيره [illegible] وكيل البيع قبض الثمن لا شفاء الدلالات

ووكيل الشراء يملك تسليم الثمن بعد قبض الموكل المبيع وقبض المبيع ههنا كقبض الثمن في المسألة السابقة اي لا يملك
قبض المبيع لا شفاء [illegible] الشهيد في حاشيته على المتن [illegible] جواز قبض المبيع [illegible] العرف مع انه [illegible]
الثمن [illegible] سؤال الفرق [illegible] ما قلناه [illegible] وكيل الحكومة [illegible] الاستيفاء
[illegible] الاثبات [illegible] وبالعكس [illegible] وكيل الاستيفاء الاثبات [illegible] الجواز
كونه امينا من غير معرفة لاحكام المنازعات ولو اشترى الوكيل معيبا بثمن مثله جاهلا بالعيب في الشراء من الموكل
لانه اشترى لو رضا [illegible] التكاليف [illegible] الظاهر ولو علم الوكيل العيب افتقر الى الاجازة الا قلنا بالفضولي والا فالحكم
البطلان [illegible] لان اطلاق الشراء يقتضي شراء ما ظهر عدم عيبه بثمن مثله وعليه [illegible]
الموكل ولو كان الشراء بغبن [illegible] يفتقر الى الاجازة لو قلنا بالفضولي والا فالبطلان [illegible] ثم الحكم المذكور
في الغبن مطلق [illegible] الوكيل [illegible] القيمة [illegible] التقصير [illegible]
الوكالة [illegible] العيب [illegible] الوكالة [illegible] بالظاهر [illegible]
على ما صرح بعضهم [illegible] الحكم [illegible] العيب [illegible] الغبن كالعور والعرج ومن الغبن
ما هو اخفى على كثير من اهل الخبرة من كثير من العيوب كما في الجواهر [illegible] الفرق [illegible]
العيب [illegible] الغبن [illegible] الشراء من الموكل [illegible] على الاجازة انتهى [illegible]
ما افاده بعض [illegible] الاطلاق في الوكالة [illegible] الصحيح بثمن المثل [illegible]
وفرع [illegible] الموكل اذا اشترى المعيب اي اشترى بالغبن سواء كان عالما بالعيب او بالغبن او جاهلا [illegible]
انه ليس وكيلا فيه لاقتضاء المذكور ولا تفاوت في العالم بالعيب او الغبن والجاهل في الاحكام الوضعية [illegible]
غير سقوط الاثم والخيانة بخلاف العالم [illegible] الاطلاق يقتضي شراء ما [illegible] الوكيل
[illegible] الوكالة [illegible] العالم [illegible] الاحكام [illegible] تكليف
[illegible] للعالم والجاهل في الثاني [illegible] الوكالة [illegible] الاول [illegible]
[illegible] قول الموكل [illegible]
[illegible] البائع والمشتري [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] العيب [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible] البيع [illegible] العيب [illegible] الغبن [illegible]
[illegible] الاجازة [illegible]
[illegible] الشراء [illegible]
[illegible] الاطلاق في الشراء [illegible]
لو اشترى الوكيل المعيب جاهلا بعيبه صح البيع لانه انما يلزمه شراء الصحيح في الظاهر وليس مكلفا بالسلامة في

الباطن لان ذلك لا يمكن الوصول اليه فلا يجوز تكليفه به ويمكن من التحرز من شراء معيب لا يظهر عيبه ويقع البيع
للموكل انتهى ثم في صورة بطلان الشراء للموكل ان ذكر الوكيل الموكل في العقد كان يقول اشتريته لفلان ان لم يقع
الشراء عنه اي عن الوكيل لانه لم يقصد الشراء لنفسه والعقود تابعة للمقصود ولا عن الموكل الا بالاجازة
لانه خالف الموكل في شراء المعيب بالغبن فيكون الشراء فضوليا يتوقف على الاجازة كما مر وان اي وان لم يذكر الموكل
في العقد بل اطلق وقع الشراء من الوكيل ظاهرا ويجيء هذه المسئلة ان شاء الله تعالى وللوكيل الرد بالعيب مع
حضور الموكل وغيبته وفاقا للشرايع وغيره لان الموكل قد اقامه مقام نفسه في هذا العقد والرد بالعيب من
لوازمه [illegible] في العقد لا في لوازمه من حلية القبض وكان له [illegible] وليس له مباشرتها اجماعا
كما صرح بعضهم وربما فرق بين ما لو اطلق الموكل كقوله اشتر عبدا هنديا او بين ما لو عينه كهذا العبد فيجوز في الاول
دون الثاني والاجود عدم جواز الرد مطلقا وفاقا للتذكرة ولان [illegible] الا باذن [illegible] سيما [illegible]
الحال لان الوكالة في الشراء انما تقتضي ادخال المبيع في ملكه والرد يقابله [illegible] وفي كره وهل يملك الوكيل الرد
بالعيب ما عندنا فلا لانه انما وكله في الشراء [illegible] فلا يملكه انتهى ثم حكى القول بجوازه [illegible]
لكنا لسنا في [illegible] في المقام ولو رضي الموكل بالمعيب بطل رده ولو كنا بانه يملك الرد [illegible] وكيلا في الرد بالعيب
لا الحق له فلا معنى له الوكيل وافاق [illegible] ما شئت او وكله في مقدار [illegible] الوكيل [illegible] ذلك الاذن في [illegible]
[illegible] اما الاول فلان [illegible] جميع [illegible] التوكيل [illegible] للتذكرة [illegible] التوكيل [illegible]
[illegible] بنفسه [illegible] ما شئت لا يقتضي التوكيل بل يرجع الى ما يقتضيه التوكيل من تصرفه بنفسه
نقل واما الثاني فلا اعلم فيه خلافا كما في كره ثم قال ولو ان يوكل [illegible] الاشكال قطعا وفي [illegible] الاشكال
[illegible] لان الوكالة اقتضت جواز التوكيل فيه [illegible] في جميعه [illegible] التوكيل فيه [illegible]
اقول وفيه نظر لان توكيله [illegible] الاصل [illegible] ثم في كره [illegible] ادعى اجماعنا [illegible] للوكيل ان يوكل
العمل ما يرتفع الوكيل عن مثله كالاعمال الدنية في حق [illegible] من فعل مثلها في العادة واما اشتراط
الامانة في وكيل الوكيل [illegible] وجوب رعاية المصلحة في الوكيل [illegible] تسليط الخائن على مال
الغير [illegible] لا يتم الا بالعلم بامانته وفي كره كل وكيل جاز له التوكيل فليس له ان يوكل الا
امينا لانه لا نظر للموكل في توكيل من ليس بامين [illegible] يبين له الموكل من يوكله [illegible] كان امينا او لم
يكن [illegible] ما نص عليه المالك وكان المالك قطع نظره بتعيينه ولو وكل امينا فصار خائنا فعليه عزله لان تركه
يتصرف في المال مع خيانته تضييع وتفريط على المالك والوكالة تقتضي استيمان امين وهذا ليس بامين فوجب عزله
للشافعية وجهان [illegible] المقدس [illegible] عن بعضهم [illegible] بالعدل [illegible]
[illegible] وكل فيه لعدم الخيانة والحفظ بل يكون بحيث يجوز من هو مثل الوكيل [illegible]
اليه بل الاعم لعموم المجوز من غير تخصيص [illegible] انتهى اقول اما ما نقله عنه
من كفاية مجرد الحفظ وعدم الخيانة ولو لم يكن [illegible] فلا باس به واما كفاية مطلق الفاسق ولو لم يكن امينا فلا

فيما لو استفيد الاذن في التوكيل من نحو قوله اعمل ما شئت لكان العموم اللفظي دون ما لو استفيد من توكيله في مقدار
يعجز عنه او ممن يرتفع عن مثله اقتصارا فيما خالف الاصل على [illegible] في مال الغير على المتيقن وليس
اذا كان امينا ولكن الاحوط في الصورة الاولى ايضا عدم الخروج عما افتاه الماتن ولو قال له بع في [illegible] او في
معين كيوم الجمعة مثلا او في سوق له غرض [illegible] السوق الاول كل من الزمان والسوق عن تعيينه الوكيل
[illegible] الاحتمال او صرح فيه بالنهي عن غيره اي غير السوق او كل منهما وان لم يعلم ان له غرضا او علم انتفاءه
بحال [illegible] اورد [illegible] ويحتمل ان يريد من قوله بحال [illegible] الموكل لم يجز
في جميع تلك الصور التعدي ولو علم من الموكل الحصر اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن والمراد بعدم الجواز
كونه فضوليا ولو باع بازيد من الثمن الذي عينه الموكل او باع حالا بثمل ما اذن فيه [illegible] او اشترى نسيئة
بمثل ما اذن [illegible] لانه [illegible] الا ان يصرح الموكل بالمنع من مخالفته فيتبع قوله بل الاظهر كفاية
[illegible] في عدم جواز التعدي ولو قال اشتر شاة بدينار فاشترى الوكيل شاتين كل منهما
[illegible] للشاة المامور بشرائها [illegible] ثم باع الوكيل احدهما بالدينار [illegible]
[illegible] الموكل [illegible] الاجازة لانتفاء الوكالة [illegible] فضولي [illegible] اشتراط
العلم [illegible] في الغرض [illegible] المتقدم وليس لوكيل الخصومة
الاقرار ولا الصلح ولا الابراء ولا اعلم فيه خلافا [illegible] الخصومة لا يقتضي شيئا
من ذلك [illegible] الى [illegible] اجمع [illegible] وكيل المدعي بالقبض او الابراء لم يلزم الموكل اقرار على
[illegible] لكن [illegible] الوكيل عن الوكالة [illegible] وكيل المدعى عليه لو اقر بالحق في ذمة موكله لم يسمع في حقه لكن تبطل
وكالته بالانكار [illegible] ما لم [illegible] الخصومة [illegible] سماع اقراره لو وكله في الاقرار وفي كره
[illegible] وكيلا عن المدعي ملك الدعوى واقامة البينة وتعديلها والتحليف وطلب الحكم على الغريم والقضاء
عليه وبالجملة كلما يتعلق [illegible] اما الوكيل عن المدعى عليه [illegible] الانكار والطعن على الشهود واقامة
بينة الجرح ومطالبة الحاكم [illegible] وبالجملة عليه السعي في دفع ما امكن ولو قال صالح عن الدم الذي استحقه
فعل الوكيل ذلك حصل العفو كما لو فعله الموكل بنفسه [illegible] بان الصلح على الخمر وان كان فاسدا فيما
يتعلق بالعوض [illegible] التوكيل فيما لو فعله الموكل بنفسه يصح [illegible] المقدس [illegible]
القصاص معلوم [illegible] العفو عنه [illegible] وما حصل ذلك لعدم قابليتها [illegible]
وليس هذا شيء [illegible] انه صحيح في ذلك [illegible] بالنسبة الى لزوم العوض [illegible]
على العفو والمسامحة والتغليب لانه يحتاج الى دليل [illegible] الموكل بنفسه [illegible] هو محتاج الى
الدليل وكذا قوله ولكنه يصح فيما يتعلق بالقصاص [illegible] العفو عن الدم ما لم يكن [illegible]
سقط الدم [illegible] العوض
فصار كالمتبرع بالعفو [illegible] الحكم المذكور [illegible]

من اجماع ونحوه وما عرفت غير ما ذكرت فهو المتبع والا فينبغي الرجوع الى القواعد والادلة [illegible] انتهى اقول [illegible] عموم ادلة
بالعقود وعمومات الصلح [illegible] هذه المصالحة ولم يقم دليل على التخصيص لا من الاجماع كما هو واضح ولا من النص وقوله
الاصلح [illegible] لاحتمال كونه عرفين الموكل [illegible] صحيح فلم [illegible]
[illegible] هو المتبع [illegible] ولو امتنع من اداء [illegible] المصالح عليها
للموكل ان يرجع و [illegible] والابراء فقد حصل ولا يجوز له الرجوع [illegible] اللزوم [illegible]
كتاب البيع في [illegible] بخلاف ما لو صالح فيها [illegible] المصالحة [illegible]
العفو [illegible] بامر الموكل ولو وكله في شيء لم يطلق لغيره ولم يتجاوز [illegible] لعدم الجواز في الغير ولو وكله
في شراء فاسد [illegible] كان [illegible] او شرى [illegible] او خمرا [illegible]
الفاسد بالاتفاق فلو اشترى [illegible] بالحل والشاة مثلا [illegible]
لم يملك [illegible] لعدم التوكيل [illegible] فضوليا [illegible] ابو حنيفة [illegible] فلو
وكله في الشراء بالعين [illegible] او بالعكس لم يقع عن الموكل [illegible] اشترى في الذمة
في صورة الامر بالشراء بالعين ولم يصرح بالاضافة الى الموكل وقع الشراء عنه اي عن الوكيل بحسب ظاهر الشرع [illegible]
[illegible] تفصيله والوكيل امين لا يضمن الا مع تعد او تفريط بلا خلاف كما صرح بعضهم بل [illegible] كما عن [illegible] وكره
عليه الاجماع ثم الحكم مطلق وان كان [illegible] وعن بعض [illegible] الايدي على
[illegible] كالوكيل والمستودع والشريك وعامل المضاربة والوصي والحاكم وامين الحاكم والمرتهن والمستعير [illegible]
[illegible] كالغاصب والمستعير [illegible] والمشتري شراء [illegible] والسارق [illegible]
[illegible] المشترك كالقصار والصائغ [illegible] وعندنا [illegible]
اذا عرفت هذا فكل يد امانة لا ضمان على صاحبها الا بتعد او تفريط لانه لو كلف الضمان لامتنع الناس من [illegible]
في الامانات مع الحاجة اليها [illegible] الضمان عنهم ويقع الشراء للموكل اذا اشترى
شيئا للموكل لا له اجماعا منا كما صرح بعضهم لان الوكيل انما قبل لموكله [illegible] ابي حنيفة من [illegible]
[illegible] للوكيل ثم الى الموكل [illegible] بعتق ابي الوكيل ونحوه ممن ينعتق عليه لو اشتراه
ولم يقل به احد كما صرح بعضهم [illegible] بعض الحنفية [illegible] في الزمن الاول يقع للوكيل
وفي الزمن الثاني ينتقل الى الموكل [illegible] الزمن الثاني الى الموكل [illegible] العتق
[illegible] وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان اضافه اي ذكر الموكل في العقد لم يقع عن احدهما اما عن الموكل فلان
الفرض بطلان الشراء [illegible] واما عن نفسه فلانه لم يقصده ولا نفسا للموكل بل لا [illegible] الوكيل
[illegible] البائع الثمن [illegible] بالنسبة اليه جميع الاحكام لعدم [illegible]
لم يكن الشراء [illegible] الموكل [illegible] ولا بينة للوكيل [illegible]
[illegible] لاحدهما والا يقع للوكيل ظاهرا [illegible] في دعوى الوكالة [illegible] باطنا [illegible]

اذا لم ينو الشراء للموكل والا فالبائع بالمثل والا اي وان لم يكن كاذبا في دعوى الوكالة فظاهرا [illegible]
انما لم [illegible] الموكل [illegible] الوكيل [illegible] البيع [illegible] الوكيل [illegible]
فيقبل الوكيل والاولى [illegible] الاولى [illegible] مع عدم تجويزهم تعليق البيع
على الشرط [illegible] هذا الشرط [illegible] هو الشرط الذي يكون مقصودا
[illegible] قول البايع يوم الجمعة [illegible] صحيح [illegible] مثل منكر التزويج
[illegible] دعوى الزوجية [illegible] الوكيل من القول [illegible] فاستوفى الوكيل [illegible]
من ثمنه [illegible] الى الموكل [illegible] او يرجع على الموكل [illegible]
ثمنه [illegible] الموكل [illegible] نقصان المبيع [illegible] المبيع لنفسه تقاصا [illegible]
عوضا [illegible] الزيادة الى الموكل وان نقص يرجع عليه بالناقص [illegible]
وان لم يكن الوكيل [illegible] الموكل [illegible] الوكالة [illegible] البايع [illegible]
الموكل وليس له اي للوكيل [illegible] المبيع [illegible] ونحوه بل [illegible] على استيفاء
ما غرم من المبيع ونحوه لاجل [illegible] لانه [illegible] للبايع
[illegible] لكن هذا [illegible] الشراء للموكل والا [illegible] العقد ويكون البيع
بالمثل [illegible] فلا باس [illegible] الصور الاول اذا وكله
لشراء شيء [illegible] البايع مضيفا الى الموكل لفظا وقصدا [illegible] الوكيل مضيفا الى الموكل لفظا وقصدا
[illegible] في الصحة ووقوع المبايعة للموكل ظاهرا وباطنا
الثاني الصورة ولكن [illegible] البايع والوكيل بالوكيل [illegible] المبايعة [illegible] للوكيل [illegible] للعموم
الثالث الصورة ولكن [illegible] بالوكيل [illegible] الصحة لان العقود تابعة للقصود وما
قصده البايع لم يقصده المشتري وما قصده البايع [illegible] العقد [illegible] فيما خالف الاصل الاولى على
القدر المتيقن الرابع الصورة ولكن [illegible] البطلان اقتصارا
فيما خالف الاصل على المتيقن [illegible] البينة [illegible]
العقد [illegible] الخامس اذا وكله لشراء شيء وباعه
البايع مضيفا الى الوكيل لفظا وقصدا [illegible] مضيفا الى نفسه لفظا وقصدا [illegible] الاقسام
المذكورة [illegible] السادس اذا وكله لشراء شيء وباعه البايع من غير اضافة [illegible] الوكيل
[illegible] المبايعة [illegible] الحكم
للموكل [illegible] للوكيل [illegible] الموكل
البطلان [illegible] المذكورة [illegible]
تقدم في المتن [illegible] ولا يخفى عليك حكمها ان شاء الله تعالى [illegible] الاجتماع اي

الامر الموكل فيه من دا فيها وتجويزها او الطلق لم يكن لاحدهما الانفراد ولا القسمة مفوض بعض لاحد الموكل
الجاحد منها والاخر الخلاص اما مع الاشتراط فظاهر واما مع الاطلاق فان وجدت قرينة على الاجتماع او الانفراد
فلا كلام في متابعتها والا فمن ظاهر الاصحاب انه كاشتراط الاجتماع اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن ولو
مات احدهما بطلت الوكالة في حق الآخر لذهاب الموضوع في الاستصحاب وليس للحاكم ان يضم اليه آخر
ولا يد له على الموكل ولو شرط الانفراد جاز هذا الشرط فليس لهما الاجتماع الا ان يكون هناك قرينة مجوزة
لجوازه ولو ادعى القبض حكي عن فلان فمات المديون بطلت الوكالة لامتناع الاتيان من متروكه وعدم دلالة
وكالة الاخذ منه الوكالة في الاخذ من وارثه باحدى الثلث نعم لو الاخذ من وكيله كما صرح الجماعة لان
يده يده بخلاف القبض حق الذي عليه فانه يجوز الاتيان من الوارث لان معنى الموصول معنى الحق [illegible]
غير تعيين المقبوض منه لو صدر بل الاذن تعلق بقبض الحق الموصوف بكونه في ذمة [illegible] الوكيل يتبع الحق حيثما
اشتمل [illegible] الاستدلال بفهم العرف في المقامين الا ان يكون هناك قرينة [illegible] ولو وكل المديون في الشراء
بالدين اي لو وكل الدائن مديونه بان يشتري له شيئا بدين [illegible] صح للعموم من غير معارض [illegible]
قبل مقصد الرهن [illegible] بالتسليم الى البائع اذ لا يحصل البراءة الا بالتسليم الى الموكل او
[illegible] مقامه وهو البائع ولا تثبت الوكالة الا بعدلين لان [illegible] الشهادة [illegible] الموكل لا بشاهد
وامرأتين ولا بشاهد ويمين بلا خلاف هنا كما صرح بعضهم [illegible] تثبت الوكالة باقرار الموكل على نفسه
وكذا بشهادة عدلين ذكرين ولا تثبت بشهادة رجل وامرأتين ولا بشهادة رجل ويمين عند علمائنا اجمع
سواء كانت الوكالة بمال او لا وفي ذلك هنا اي عدم ثبوتها بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين هو المعروف
[illegible] فيه خلافا لان متعلق الشاهد واليمين والشاهد والمرأتين الحقوق المالية والغرض من الوكالة
الولاية على التصرف والمال [illegible] لكنه غير مقصود بالذات من ماهيتها او يشكل الحكم فيما لو [illegible]
الدعوى على الجهتين كما لو ادعى [illegible] وكالة [illegible] شاهدا وامرأتين او شاهدا وحلف معه
والظاهر انه يثبت المال لا الوكالة ولا [illegible] في ذلك تبعيض الشهادة [illegible]
يثبت المال لا القطع [illegible] بالذات هنا المال نعم لو كان ذلك قبل العمل [illegible] عدم الثبوت لان
الوكالة [illegible] انتهى وهو جيد اقتصارا فيما خالف الدال على قبول قول العدلين على
المتيقن [illegible] الشهادة [illegible] المقدس [illegible] ظاهر كلامهم [illegible]
في الاثبات بشاهدين [illegible] حكم الحاكم الا ما استثني مثل الهلال [illegible] وكذا الحكم في المستثنى [illegible]
غير مضبوط وفي ذلك حرج [illegible] الامر في الوكالة اسهل لان [illegible] الوكيل وادعى ذلك وكان
من غير منازع يجوز المعاملة معه والاخذ منه والتصرف فيه وكذا الى الولي والوصي [illegible] المسلمين على
الصحة و[illegible] قول امرأة طلقها زوجها [illegible] عند
الاكثر واشترط بعض كونها امينة [illegible] لم يكن كذلك يلزم الحرج والضيق وكان

دفان

ذلك على المسلمين ولانه يعلم كل احد ان العلم [illegible] ويبيع وكذا سائر [illegible]
البقال واموال التجار ولانه ما نقل عن اهل البيت ولا عن العلماء التوقف في ذلك والاستفسار وكانوا
يشترون الاشياء من الوكلاء ويقبضون الهدايا والتحف وغيرها من الوكلاء ومن [illegible]
من الصبي والعبد وكانوا يأكلون [illegible] الناس ويبعثون الى البلاد وكان معلوما عدم [illegible]
لا كلام فيه [illegible] علم انتهى اقول وما ذكره من جواز الشراء [illegible] الوكالة [illegible] من غير منازع
لا اشكال فيه [illegible] افعال المسلمين على الصحة [illegible] من كلامهم عدم ثبوتها بالاستفاضة
حيث [illegible] لا تثبت الا بعدلين [illegible] الاصل الاولي واما قول المصنف اتفقا [illegible] الاتفاق في التاريخ
اللغة والعبارة وسيظهر [illegible] حكمه ولا تثبت الوكالة [illegible] الوكيل في [illegible]
[illegible] عليه العمل [illegible] ولو اختلفا اي الشاهدان في تاريخ الايقاع كان يقول احدهما انه
يوم الجمعة والاخر انه [illegible] يوم السبت او في العقد كقول احدهما انه وكله بالعربية والآخر بالفارسية او في
العبارة كان يقول احدهما انه قال وكلتك والاخر انه قال استنبتك لم تقبل الشهادة لان كلا منهما [illegible]
[illegible] الاخر [illegible] الشرائع فرجح القبول [illegible]
الثالث وشيخه المقدس [illegible] اعتبار الاتحاد [illegible] الدعوى [illegible]
الاكتفاء بشاهد واحد في كل عقد [illegible] العقد ولا يضر [illegible] عند شاهد عدل
يوم الجمعة بالعربية وكلتك وفي يوم السبت [illegible] الاغراض [illegible] كالشاهد
[illegible] الطلاق الذي يشترط فيه سماع الشاهدين [illegible]
القبول مع الاختلاف [illegible] على العدم وكذا الشيخ علي [illegible]
[illegible] البطلان وعدم الثبوت
للشاهد [illegible] مع الاختلاف [illegible] الاختلاف
في العربية [illegible] العدالة والضبط [illegible]
[illegible] من غير معارض [illegible] القول بقبول العدلين
من غير [illegible] الاختلاف [illegible]
[illegible] الخارج [illegible]
الا يخبرون الشيء الواحد باخبار متعددة في ازمنة متعددة بالفاظ مختلفة [illegible] الوكالة الاختلاف
في نفس الوكالة [illegible] الوكالة [illegible] الحال [illegible]
اختلاف الصيغة يوجب الاختلاف ولم يتطابق على احدهما شاهدان فلم يثبت [illegible]
والعقد [illegible] فليقبل بالثبوت [illegible] ويجب على الوكيل التسليم
الى التسليم [illegible] مال الموكل [illegible] المطالبة والقدرة [illegible] اداء الامانات [illegible]

عليه منهن ولا نعلم فيه خلافا كما في كره ولو وكله في القضاء اي قضاء دينه فقضى ولم يشهد اي بانه قضى دين
موكله [illegible] المدعي انه لم يأخذ دينه [illegible] وعدم رعاية مصلحة موكله [illegible]
[illegible] التقصير الى الموكل حيث لم يأمر بالاشهاد [illegible] امتثل امر الموكل ولم يتم دليل على وجوب
رعاية المصلحة بحيث يشمل [illegible] المصالح [illegible]
بخلاف الايداع فانه لو وكله في ايداع شيء فاودعه ولم يشهد عليه لا يضمن للاصل [illegible] قول الودعي
مقبول [illegible] الاشهاد [illegible] عدم الشهادة [illegible]
نعم لو امر الموكل بالاشهاد فلا اشكال في الضمان [illegible] مطالبة الوكيل مع جهل الوكالة ومطالبة الموكل
[illegible] المبيع [illegible] احراء العقد والشراء [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الموكل والوكيل [illegible]
[illegible] لعدم جواز الرجوع
الوكيل [illegible] الرجوع الى الموكل
[illegible] الرجوع الى الوكيل [illegible]
[illegible] الموكل [illegible] البائع الوكيل [illegible]
في المثمن [illegible] العقد مع الوكيل والحق على الموكل
تضعيف [illegible] بالتفصيل [illegible] مطالبة الموكل مع العلم والوكيل مع الجهل
[illegible] الثمن [illegible] معينا [illegible] مطالبة [illegible]
[illegible] مطالبا ومكلفا بالتسليم
[illegible] الامتناع قبل التسليم
فلو قبض البائع المبيع [illegible] مطالبة الثمن [illegible] الموكل ام الوكيل ام في يد شخص
[illegible] المطالبة [illegible] البائع [illegible] الموكل
[illegible] الثمن والمثمن وعليه فلو لم
[illegible] قبل القبض [illegible] الوكالة [illegible] حصل القبض فلو
كان جاهلا [illegible] الوكيل [illegible] الموكل [illegible] استحقاق المطالبة
للوكيل [illegible] الموكل [illegible] الوكالة اعتراف
الموكل [illegible] البائع [illegible] مطالبة الوكيل [illegible] الرجوع [illegible]
[illegible] الوكالة [illegible] الكلام في الثبوت
[illegible] القبض [illegible] الاقرار [illegible]
تقبل شهادة الوكيل على موكله [illegible] بلا خلاف بين المسلمين [illegible] المقدس لحصول

الشاهد

الشرائط [illegible] الولاية [illegible] الشهادات ولو عزل من الوكالة قبلت شهادته في الجميع ولو فيما كان فيه
الولاية ما لم يكن اقام بها اي بالشهادة او شرع في المنازعة [illegible] كما عن الاصحاب [illegible] الشرائط
من غير ظهور مانع واما العلم مع احدها [illegible] السابق وعليه على [illegible] السابق
[illegible] المقدس [illegible] في الشهادات **مسائل النزاع** لو انكر المالك الاذن في البيع [illegible]
الثمن الذي باع به الوكيل وادعى [illegible] وانكر الوكيل [illegible] الثمن الذي [illegible] المالك وادعى النقص الذي
به [illegible] القول قوله اي قول المالك مع اليمين لانه منكر لاصل الوكالة [illegible] الوكيل ولا [illegible]
خروج المال عن ملك صاحبه الا برضاه [illegible]
[illegible] المثل [illegible] المالك وهو [illegible]
الذي [illegible] المشتري الوكيل [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] المالك [illegible]
[illegible] المالك على المشتري
[illegible] المشتري على الوكيل [illegible] على الوكيل [illegible]
على الموكل [illegible] المبيع [illegible]
وان رجع المالك على الوكيل رجع الوكيل على المشتري [illegible]
بانه لا حق [illegible] المشتري [illegible]
بانه لا حق [illegible] على المشتري [illegible] المالك [illegible] للوكيل
المشتري [illegible] المالك [illegible] المشتري الوكيل [illegible]
في يد المشتري [illegible] المشتري [illegible] الثمن وقيمة المبيع [illegible]
الثمن [illegible] في يد الوكيل من مال الموكل الذي هو ظالم للمشتري [illegible]
وان كان اكثر لم يرجع [illegible] المظلوم [illegible] للوكيل [illegible]
لم يصدق المشتري الوكيل [illegible] المبيع [illegible]
المبيع ولو كان الثمن اكثر من قيمته [illegible] التصديق للوكيل [illegible] المالك [illegible]
ولم يحلف [illegible] المالك [illegible] للوكيل [illegible] الموكل للوكيل في الشراء
[illegible] الشراء [illegible] الموكل لانه منكر [illegible] الوكيل [illegible] البائع الوكالة
[illegible] للوكيل [illegible] البائع الوكالة [illegible] الشراء [illegible]
قول الموكل [illegible] الغريم الذي عليه الحق [illegible] الوكيل في استيفاء الحق [illegible]
على [illegible] الغريم [illegible] الغريم الوكيل
لم يؤمر بالتسليم اليه سواء كان الحق عينا ام دينا [illegible] فلا يمنع اما اذا كان الحق عينا

فظاهر واما اذا كان دينا فان تسليمه انما هو من الموكل لا من نفسه والاجود عملي ونه لبعضهم لنديم الكل
بالدفع اذا كان دينا اذ لا يتعين الدين الا بتعيين مستحقه او من يقوم مقامه وعليه فارادة هنا اطراد
على نفسه وتوقف وجوب التسليم على كونه مبرئا مطلقا ممنوع فاذا حضر المالك وانكر طالب الغريم لا
الوكيل وان كانت العين باقية لما مر من عدم تعيين الدين الا بتعيين مستحقه او من يقوم مقامه وقد يشكل هنا
لتمام للغريم العود على الوكيل مع بقاء العين وتلفها بتفريط او بدونه لبراءة القابض من عهدتها بزعمه لانه
محسن او مقتدر على كونه وكيلا فيكون امينا فقد ظهر من ذلك ان الغريم اذا انكر وكان المدعى لها وكان الحق دينا
يتوجه عليه اليمين على نفي العلم مع ادعائه عليه لانه لو اقر لزمه التسليم بخلاف الوكالة عينا عملا بالقاعدة
المشهورة ان كل من لو اقر بشيء لزمه لو انكره يتوجه عليه اليمين ثم المراد بعدم لزوم تسليم العين عدم امر الحاكم
ايا ما والا فيجوز للغريم التسليم اذ لا مانع لرد حق المالك على جهته فاذا حضر وصدق الوكيل برئ الدافع
وان كذبه فالقول قوله مع يمينه فان كانت العين موجودة اخذها وله مطالبة من شاء منهما برد ها
لترتب ايديهما عليها ما لم يكن ردها التلف وغيره فيجري في الرجوع على من شاء منهما فان رجع على الوكيل
لم يرجع الوكيل على الغريم لاعترافه ببراءته بل هو المظلوم وان رجع على الغريم لم يرجع على الوكيل ان تلفت
في يده بغير تفريط لانه مصدق له في انه امين عنده لا يرجع عليه ما قبل الاخير اعني بقاء العين وما غيره لما يفي
عنقريب وانما فرض المصنف الكلام في الغائب لعدم الاحتياج في الحاضر الى البحث فانه يسئل ويعمل بما يقتضيه
القواعد الشرعية نعم لو كان حاضلا ويتعذر السؤال فالظاهر انه كالغائب والقول قول منكر الوكالة بلا كلام
كما صرح بعضهم سواء كان موكلا او وكيلا لان اليمين على من انكر فالقول قول الوكيل في دعوى التلف اي تلف
ما في يده من مال الموكل بالاطلاق كما صرح بعضهم عليه الاجماع في ذلك وجعله لانه امين ولا فرق في ذلك بين
دعواه التلف بامر ظاهر كالغرق والحرق او خفي كالسرق فيعتد بما ذكر في ذلك واستظهر بعضهم عدم الخلاف فيه
و القول قوله ايضا في عدم التفريط وفي خيل قيد الافاقة معا في مع التفريط بلا خلاف كما صرح بعضهم وفي ابتنا
القبل الموكل فتيره ما اختاره هنا وقاق المحقق وغيره لانه امين ولان مرجع الحكم الى فعله وهو اعلم خلافه
للتذكرة وغيره فقدم قول الموكل لاصالة عدم الفعل وبقاء الملك الملك الكم وثبوت الامانة في هذا المقام ممنوع
ولا عرفية لبيت بحجة ولعله لا حيد لكن عن الموكل ان يعلم بالقول ولا يبقى من الاصل وكذا القول قوله في الشراء
والابتياع لمرادي لنفسه او للموكل بلا خلاف احد لانه اعرف بنيته والفرض عدم ذكر الموكل في العقد وكذا
القول قوله لو اختلفا في العزل او في الاعلام بلا خلاف كما صرح بعضهم بل عن الغنية الاجماع وعليه يدل خبر العلا
المروي في باب الوكالة اعلم ان المراد بان القول قوله في هذه المواضع كلها مع يمينه وعجز المدعي عن
اقامة البينة فلا تنتقل فان القول قول الموكل لو اختلفا في الرد اي رد الثمن او المبيع الى الموكل وان لم تكن الوكالة
بجعل على راي الجماعة ومنهم في والعماد كان مع ذلك وقد تقدم الاصل وعموم البينة على من انكر خلافه
في يع والقيم عن المشهور ان القول قول الموكل ان كانت الوكالة بجعل والوكيل ان لم تكن بما عاما الاصل فيه

واما الثاني

واما الثاني فلانه امين وقد قبض المال لمصلحة المالك فكان محسنا محضا وما على المحسنين من سبيل وكونه امينا
سبيلا ثابتا بالاجماع غير هنا يراد العام المخصص حجة في الباقي اللهم الا ان يدعى بلزوم التخصيص على التقدير
اذ لو قدم قول الوكيل فعليه اليمين او الغرامة ولو حكم قول الموكل فعلى الوكيل البينة او الغرم فلا يخلو الا
بالاية من حرج واما الاستدلال بالامانة فلم اجد ما يدل عليها بالنسبة اليه بحيث يشمل السماع قوله في هذا المقام
فالقول الاقوى ما اختاره الماتن وما في تعليق المبادع في المسئلة ثلثة اقوال ثم نقل القولين وقال الثالث
القول قول الوكيل مطلقا لانه اخذ العين لمنفعة الموكل لانه لا ينتفع بعين المال والجعل لا يتعلق بقبض العين
فلا يتعلق بالجعل حفظه لهذا المال مثل قبض الودعي العين الوديعة بخلاف المستعير والمرتهن لا ان حقوقهما
بالعين حكاه الشيخ في المبسوط فرده بالاجماع الذي حكاه بعد كلامه هذا حيث قال الامناء على ثلثة اقسام
الاول من يقبل قوله في الرد اجماعا وهو كل من قبض العين لنفع المالك فهو محسن محض فيقبل قوله في ردها
من مقابلة الاحسان بالاساءة كالمستودع واستشكله العلامة من حيث ان الاصل عدم الرد وهو نادر
جزم في كتاب فتواه بموافقة الاصحاب الثاني مقابله وهو ما يطرح قبض العين لنفعه محضا كالمستعير والراهن
والمستاجر الثالث من قبض العين ونفعها مشترك بين المالك والقابض كالمضارب والوكيل بجعل فمن غلب
جانب النفع اعتبر قول المالك ومن غلب جانب الامانة اعتبر قول العامل وكذا القول قوله لو اختلفا في تلف
الثمن المشتري بعد كونه الوكيل اشترى بعين ماله والموكل بل اشتراه بثمن معين اي اختاره في وغيره لاصالة
البراءة من الزائد لانه الغارم وعن الشيخ تقديم الوكيل واختاره في مسئلة ما بان الاختلاف في فعله
وهو امين وبان الظاهر ان الشيء انما يشترى بقيمته فاذا ان التفكيك ان المبيع يساوي ما انه كما ذكره في
التحرير والا لم يكن الشراء صحيحا لما تقدم من حمل الشراء على ثمن المثل ولعل الاول اجود و اما الفرق بين الشراء
بالعين ما لنا فله وفي الذمة فلا وفي نظيرها صحيح ولو زوجه امرأة بدعيا وكالته في تزويجها ا ومطرفا نكر الوكالة
وكان لمن يحلف المنكر مع عدم بينة المدعي بلا خلاف كما صرح بعضهم لان اليمين على من انكر والزم الوكيل بالمهر
كلا وفاة للحكي عن النهاية والقاضي لان المهر يجب بالعقد كلا ولا يتبعض الا بالطلاق المفقود في المقام
ويلزمه الوكيل عليها ابتغيضه في الاشهاد فيضمنه وقيل بالنصف القائل الشيخ في ط والحلي عنه ما حكي بل نسبه كثير
الى المشهور لما رواه في زيادات النكاح عن ابي عبيدة في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل امر رجلا ان
يزوجه امرأة من اهل البصرة من بني تميم فزوجه امرأة من اهل الكوفة من بني تميم قال خالف امره وعلى المامور
الصداق لاهل المرأة ولا عدة عليها ولا ميراث بينهما فقال بعض من حضره فان امره ان يزوجه امرأة ولم يسم
ارضا ولا قبيلة ثم جحد الامر ان يكون امره بذلك بعد ما زوجه فقال ان كان للمامور بينة انه كان امره ان
يزوجه كان الصداق على الامر لاهل المرأة وان لم تكن له بينة فان الصداق على المامور لاهل المرأة ولا ميراث بينهما
ولا عدة ولها نصف الصداق ان كان فرض لها صداقا وان لم يكن سمى لها صداق فلا شيء لها وما رواه ايضا في
الوكالات عن عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام في رجل قال لاخر اخطب لي فلانة فما فعلت من شيء مما قالت من صداق

او ضمنت من شيء او شرطت فذلك رضى لي وهو لازم لي ولم يشهد على ذلك فذهب فخطب وبذل عنه
المهر ولم ينج منيع حقها فلما لم يشهد لها عليه بذلك الذي قال له حل لها ان تتزوج ولا تحل للاول فيما بينه
وبين الله الا ان يطلقها لان الله تعالى يقول فامساك بمعروف او تسريح باحسان فان لم يفعل فانه ماثوم فيما بينه
وبين الله عز وجل كان الحكم الظاهر حكم الاسلام قد اباح الله لها ان تتزوج وقيل بالبطلان فيبطل المهر
واختاره في والشهيد الثاني والصيمري لبطلان العقد باليمين فكان لا عقد فكذا لا مهر ولا الجبران لكان اسند
الى هذا القول متعينا ولكن معه الاعتداد عليه خبر الاقوال او سطها و يجب على الزوج الموكل المنكر للوكالة
الطلاق مع كذبه ودفع نصف المهر بلا اشكال كما صرح بعضهم وهو حسن ثم ما يقتضيه الخبر الاخير من اختيارها
في التزويج من الغير عليه كافة الاصحاب كما صرح بعضهم لما تقدم من حساد العقد بحسب الظاهر وان الوجه فيما علا
نصف المهر هو تقصير الوكيل لكن صرح الجماعة باشتراط عدم تصديقها الوكيل على الوكالة والا فليس لها
نكوها باعترافها زوجة وهو جيد والخبر محمول على غير المقام بحكم الغلبة من عدم تصديقها للوكيل على الوكالة
ولو امتنع من الطلاق لم يجبر عليه لانتفاء النكاح ظاهرا وح ففي تسلطها على الفسخ دفعا للضرر او تسلط
الحاكم على الطلاق لان له ولاية الاجبار على الممتنع او بقائها كذلك حتى يطلق او يموت اوجه ولو اوقع الطلاق
معلقا على شرط كان ان كانت هذه زوجتي فهي طالق صح كقول من يعلم ان اليوم الجمعة ان كان اليوم الجمعة فقد
تعتبت هذا العموم من غير معارض في هذا المقام ولو امره ببيع سلعة وتسليمها الى المشتري وقبض الثمن
منه ثم قال الوكيل اني بعتها وقبضت الثمن ولكنه تلف في يدي من غير تفريط وكان ذلك بعد التسليم اي
تسليم المبيع قدم قوله اي الوكيل على ما تكاثرت عليه فتاوى الاصحاب كما قاله في غاية المرام اذ الموكل
يطلب جعله خائنا بالتسليم قبل الاستيفاء لما عرفت من عدم جواز تسليم المبيع قبل تسلم الثمن فاذا ادعى
الموكل قبض الثمن بعد ثبوت قبض المشتري المبيع يكون كمدعي خيانة الوكيل وتفريطه حيث الحكم على
امثل غير جائز و الاصل عدم الخيانة والتفريط ولانه لو لم يقبل لزم سد باب التوكيل قال في ذلك حتى قدم قوله
الوكيل في القبض فهل يحصل بذلك براءة المشتري من الثمن الظاهر ذلك لان الحق واحد فاذا قبل قول الوكيل في قبضه
كيف يتوجه ايجاب بطلب المشتري ويحتمل الا يعلم بانه يدلك لاصالة عدم الاداء وانما قبل في حق الوكيل لاستئمانه
وهذا المعنى مفقود في المشتري اذ لا يقبل قوله في ذلك لو كان النزاع معه ابتداء وفي العلامة من هذا الاحتمال
الا باس فيكرع انتهى ولو كان تلك الدعوى قبل التسليم اي تسليم الوكيل المبيع قدم قول الموكل لان الاصل بقا
حقه عند المشتري من غير لزوم خيانة ولا سد باب للتوكيل قال في غاية المرام اذا وكل وكيلا في استيفاء حق
له على انسان فقال استوفيته وصدقه الغريم وانكر الموكل نظر فان قال استوفيته وتلف من غير تفريط فانكر الموكل
الاستيفاء احتمل ان يكون القول قول المالك لاصالة بقاء الحق فلا يقبل تصادق الوكيل والغريم الا ببينة لان قولهما
على خلاف الاصل ويحتمل ان يكون القول قول الوكيل لانه اختلاف في التصرف المأذون فيه وهو امين فيكون قوله
مقبولا فيه وفتوى الاصحاب على ان القول قول الموكل في هذه المسئلة الاخيرة لان الدين فانه اشار الى ان القول قول الوكيل

واتفق

واتفق فتاويهم على ان القول قول الوكيل اذا اختلفا في التفريط المأذون فيه اذا الثمن وتبع فخر الدين الشهيد في ذلك
ولاجود تقديم قول الموكل وكل من عليه حق لغيره فله الامتناع من التسليم الى المستحق ووكيله الا بالاشهاد
على المشهور بين الاصحاب كما في غاية المرام لكن قيده في التحرير بما اذا لم يؤد الاشهاد الى تاخير الحق فان ادى
الوجه وجوب الدفع فيما يقبل قول الدافع فيه مع اليمين فان احتمى ونسب بعضهم هذا التفصيل الى جماعة وفي
لك ربما فصل بعضهم هذا التفصيل بانه ان كان الحق بينة له الامتناع حتى يشهد والا فلا لانه يمكنه انكار الحق
ويرده بعيد فان يقول انه لا يستحق عندي شيئا وفي غاية المرام المشهور الجواز مطلقا لان مع الانكار
الى اليمين وهي محذورة وهذا هو المعتمد وهو جيد وفي لك قد كل من يده اوفيه ذمته يقبل قوله في الحق الذي
كان ذكوه فلا حق في الذمة وفي يده يعطي يقبل قوله فليس له التاخير الى ان يشهد على دفعها اقول ولعل الوجه
في عدم التاخير في الزكوة حتى بينهما ان مقصودهم من الاشهاد دفع الجحد ولو كان يمينا وليس الامر في نحو
الزكوة كذلك لان المالك مصدق من غير يمين ولو ادعى الموكل على الوكيل في البيع انه قبض الثمن وجحد الوكيل
ما تضمنته فاقيم بينة القبض من الموكل انه قبض فادعى الوكيل تلفا من غير تفريط او ردا الى الموكل قبل الجحود
لم يقبل قوله اي الوكيل لخيانته حيث انه اكذب دعواه بجحوده وانكاره القبض اولا وكذا لا يقبل بينته لعلم
سماع دعواه وسماع البينة فرع سماع الدعوى والحاصل انه لا يسمع دعواه لانه اكذب دعواه بجحوده القبض
وكل من اكذب دعواه لا يسمع دعواه ولا بينته خلافا للمحكي عن الشيخ والقاضي فتسمع وتبعهما المحقق في العموم
البينة على المدعي واليمين على من انكر ويقوى هذا القول لو اظهر لجحوده وانكاره القبض اولا وجها كان قال
كنت ناسيا او ظانا انه لا تسمع دعوى التلف فيلزمني المال فانكرت نعم لو كان جحوده ولا ابتدائي كان حق لك
عندي او لا يلزمني دفع شيء اليك فسماع دعواه وقبول بينته ظاهر لانه لم يكن نابا بامتناعه الاول بل هو مؤكد
لدعواه ثم على ما اختاره الماتن من عدم سماع دعواه لو ادعى على الموكل العلم بصحة دعواه فاستظهر بعضهم ان له
احلافه ولو ادعى الوكيل بعد الجحود ردا كان يقول رددته اليك بعدما انكرت القبض سمعت دعواه ولا يسئل
حتى يكتفي بيمينه لخيانته حيث انكر اولا والزم عليه الموكل بالبينة وتسمع بينته اي الوكيل ومع عجزه عنها فان
القول قول الموكل بيمينه فيلزمه الحاكم باداء الحق الثابت بالبينة اولا ولو ادعى الوكيل التلف بعد الجحود صدق
بيمينه ليخرج من العين ولكنه ضامن بجحوده اذ لا فيلزمه الضمان اقول لا ريب في الضمان لكن في التصديق نوع
كظهور خيانته اولا حيث انكر القبض ثم حيلة لابد لا يعتبر في الوكيل العدالة كما صرح الجماعة بلا خلاف ولعموم
الناس مسلطون على اموالهم وعموم اوفوا بالعقود فعلى هذا يصح عندنا توكيل الفاسق في تزويج ابنته خلافا
للشافعية فانها منعوا عنه لان الفاسق عنده ناقص الولاية الوكالة وقال ايضا لو فسق الوكيل لم ينعزل عن الوكالة
اجماعا لانه من اهل التصرف الا ان تكون الوكالة فيما ينافي الفسق كالايجاب في عقد النكاح عند العامة انتهى
فيجوز وكالة الفاسق في الامور التي يريد بها الموكل لنفسه كالعقود والايقاعات وقضاء الدين واخراج زكوة
الموكل وخمسه كما صرح بعضهم قال ومن جملتها اي الامور الجائز فيها وكالة الفاسق الاستيجار على العبادات الصحيحة

للموكل الا ليستاجر عليها اقول لا باس به وكذا الظاهر عدم اشتراط العدالة في وكيل الوصي فيما يصح له التوكيل
فيه ووكيل الوكيل على مال الصغير والمجنون وفي جميع ما يتعلق بهما مما يصح التوكيل فيه كالبيع والنكاح لهما
ووكيل الحاكم في اخراج حصة الامام ثم في ضبط الاوقاف ومالها وفي حفظ اموال الايتام والحاجين
ونحوها كما صرح بعضهم لكن قد تقدم في شرح قول المصنف لا بالنوم المتطاول كلام لك في اشتراط العدالة في وكيل
ولي اليتيم وولي الوقف العام ووكيل الوكيل وفي كراهة الوكالة وكيلا فيما يشترط فيه الامانة كوكيل
ولي اليتيم وولي الوقوف على المساكين ونحوها فعزل نفسه وفسق هو كالمرء وجهها
عن اهلية التصرف ونحوه عن التوكيل لكن الاظهر بمعنى ما مر واما القول بكونه
كالة الفساق تقتضيها الحقوق الناس واموالهم بغير حق سيما اذ كثير منهم يركن
اليهم ويعتقد عليهم ما لا يركن ولا يعتمد على جماعة من العدول فلا يبعد
مطلقا نعم لو ظن به فالاظهر عدم جواز توكيله واما وكيل الوكيل
من الجماعة اشتراط العدالة ولكن الاظهر عدم اشتراطه
كما مر في شرح قول المصنف واناث الوالافعال
قد فرغ الى هنا ما تم المجلد الثاني
من كتاب غنيمة المعاد في شرح
الارشاد مصنفه مؤلفه
الفقير الى الله
الغني
محمد صالح ابن محمد البرغاني في بلدة قزوين ويتلوه كتاب الاجارة والحمد لله اولا واخرا وظاهرا وباطنا
تمت الكتاب على يد العبد الحقير الفقير المسكين العاصي ملا معلي ابن كربلائي محمد مراد شالي في شهر ربيع المولود ١٢٦٠

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله الطاهرين اما بعد فهذا هو المجلد العاشر من كتاب غنيمة المعاد في
شرح الارشاد تاليف العبد الجاني والاسير الفاني احوج الخلق الى رحمة الخالق محمد صالح ابن محمد البرغاني ختم الله له
بالحسنى وزوده بالتقوى وجعل آخرته خيرا من الاولى قال المصنف طاب ثراه كتاب الاجارة وتوابعها والاجارة لغة الاجرة اعني كرى الاجير
احد وجهين وان مصدره الايجار وشرعا تمليك منفعة بعوض معلوم او العقد ثمرته ذلك كما عن الجماعة لكونه
ملزما بالصلح على المنفعة بعوض معلوم وكلامهم فيه يشعر بالاشتغال بالاعم اولى وفيه مقاصد الاول في الاجارة وفيه
مطالب الاول في الشرايط والمراد بها هنا ما يعم الاركان وهي ستة الاول الصيغة واشتراطها مما لا اختلاف فيه
كما صرح بعضهم كساير العقود اللازمة فالايجاب آجرتك او اكريتك والقبول قبلت او استاجرت او اكتريت
ونحوها ولا يكفي ملكتك الدار لعدم الدلالة على تمليك المنفعة الا ان يقول سكناها سنة مثلا فانه لا مانع منه للعموم او
اعرتك لانه لا يكفي في الايجاب ذلك سواء اضيف الى العين او المنفعة لان معناها الانتفاع بالعين مجانا فهو
لو قال اعرتك سكنى هذه الدار بكذا ففي الصحة والبطلان قولان من لزوم الاقتصار فيما خالف الاصل الاصيل
على القدر المتيقن وليس الا الالفاظ الصريحة او الظاهرة في الايجاب كما مر ومن الاصل الثانوي المستخرج من
نحو عموم اوفوا بالعقود المقتضي لوجوب الوفاء بكل ما يسمى في العرف عقدا كما مر ولعله الارجح ولا ينعقد بلفظ
البيع فلو قال بعتك منفعة هذه الدار سنة بكذا لم يصح عندنا كما ذكر مستدلا باختصاص
لفظ البيع بالاعيان كما ان اجارة للمنافع مع منعه الاجارة ومنع القرينة للعموم ومن هنا
ظهر وجه تردده والاصح عدم اشتراط العربية ويجوز تقدم القبول على الايجاب في نحو استاجرت واستكريت
على الاصح نعم لا يجوز في نحو قبلت والاظهر جواز المعاطاة فيها كالبيع ولا يشترط فيه جواز تصرف المتعاقدين
بلا خلاف كما صرح بعضهم بل عن الغنية الاجماع فلا تصح اجارة المجنون اجماعا ولا الصبي المميز وان اجاز

المبيّنة

في المميز اتفاقا الا في الثاني عند المفيد لعدم الاعتداد بعبارته شرعا ولان الولي لا يصير الناقص كاملا فان
ثم ان لم نقل بصحة تصرفه ... وعليه لسبب عرضي كالسفه ... اجماعا ... ترجيح الصحة مع الاجارة
البيان ... للعموم وعدم ... الفرق بينه وبين العقول حيث يصح ... حديث رفع القلم عن
النائم ... ولو مع اجازة الولي ... واشكال ... للسفه والفلس لانهما
ممنوعان من التصرفات المالية نعم ... مع اجازة الولي للعموم ... فان اجازة الولي لزوما
ج الثالث ملكية المنفعة للموجر او لمن يوجر عنه كالوكيل والوصي والولي والحاكم بلا خلاف كما صرح بعضهم
الماذون ... على الاجارة على الاظهر المحكي عن الاكثر والقول بالبطلان ضعيف فهذا الشرط شرط اللزوم لا الصحة
ثم المعتبر ملكية المنفعة اما بانفرادها او بالتبعية للاصل فلو استاجر دارا او دابة او غيرهما من الاعيان التي يصح
استيجارها جاز له ان يوجرها من غيره عند علمائنا اجمع كما ذكره ... ومن ظاهر الغنية ... الاجماع وعليه يدل العموم
وصحيح علي بن جعفر ... ولكن لو شرط الموجر عليه استيفاء المنفعة بنفسه لم يكن له ان يوجر اجماعا كما في الغنية
عملا بالشرط وبالمروي في التهذيب في باب الاجارات من ... الصحيح عن علي بن جعفر عن الكاظم عن رجل استاجر دابة فاعطاها
غيره فنفقت فما عليه فقال ان كان اشترط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم فليس عليه شيء نعم لو اشترط المستاجر
الاول على الثاني استيفاء المنفعة لنفسه صحت الاجارة ... استيفاء المنفعة بنفسه اعم من استيفائها
لنفسه الا ان نهاه عن نقل الاجارة من الغير فلا تصح وان استوفى هو المنفعة وحيث جازت من الغير
ففي توقف تسليم العين على اذن المالك قولان ... فلا ضمان ... اجودهما الاخير
المتقدم ثم الاظهر جواز اجارة الموجر ما استاجره بازيد مما استاجره سواء احدث فيها حدثا من عمارة او لا
عند اكثر علمائنا ... بل ... الخلاف في الجواز اذا احدث فيها حدثا او كانت الاجارة بغير
الجنس الذي استاجرها به بل في الانتصار الاجماع عليه معهما ... وما انفرد به ... القول بان
الانسان ... اذا اختلف النوعان كان استاجره بدينار فاجر
لدان لا يواجر باكثر ... الحنطة والشعير وما اشبه ذلك ... بدينار ويواجر
بثلثين درهما لان الربا لا يدخل مع اختلاف النوع وهذا متى لم يحدث فيها ... فان احدث جاز
نفع ومصلحة جاز ان يواجر باكثر مما استاجر على كل حال لكن ... بعد نقل كلام القاضي في الكامل وهذا
القول يعطي انه لا يجوز مع اختلاف النوع في الورق وقول المفيد ... عليه ...
على الخلاف جملة من الاخبار منها المروي في الكافي في باب الرجل يستاجر ... الصحيح عن ابي الربيع عن الصادق ... في
الرجل يستاجر الارض ثم يواجرها باكثر مما استاجرها به ... فلا بأس ان هذا ليس كالحانوت ولا الاجير ان
فضل الحانوت والاجير حرام ومنها خبر ابي الربيع وابراهيم ... في الباب لكن ... الحانوت ...
... عن كثير منهم ابن ادريس حيث قال في الغنية لا يجوز ان يوجر باكثر مما استاجره من جنسه سواء كان
هو الموجر او غيره الا ان يحدث فيما استاجره حدثا ... الاجماع ... الاختلاف فيه

و ... بعد احداث ... على جوازه قبله ولا بأس بذلك مع اختلاف الجنس مثل ان يستاجر بدينار فيوجرها باكثر
من قيمته من العروض لان الربا لا يدخل مع الاختلاف انتهى وليس لهذا القول دليل يعتد به اما اجماع الغنية الموهونة
بمصير الاكثر على ما تقدم الى الخلاف واما مفهوم خبر اسمعيل المروي في الكافي ... فلا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه
لخبر اسحق المروي في التهذيب في اواخر باب الاجارات واما الاستدلال لتعيينه بلزوم الربا وفيه ايضا انما يتحقق في
معاوضة احد المثلين بالآخر مع الزيادة والكيل والوزن والامر في المقام كما ترى مع ان في المروي في الكافي في الباب
المتقدم في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ... قال ... رجلا استاجر دارا بعشرة دراهم وسكن ثلثيها وآجر ثلثها
بعشرة دراهم لم يكن به باس ولا يواجرها باكثر مما استاجرها الا ان يحدث فيها شيئا ... ثبت الربا في الثاني
لثبت في الاول ثم الاظهر اختصاص الجواز بما عدا المسكن والخان والاجير ... بالتقدم ...
وفاقا للشرايع ... في بحث المزارعة والاجارة ... عن الشيخ ... في بحث الاجارة ... صحيح
الحلبي المروي في الكافي في باب الرجل يستاجر ... الصادق ... في الرجل يستاجر الدار ثم يواجرها باكثر مما استاجرها قال
لا يصلح ذلك الا ان يحدث فيها شيئا ... لا يصلح ... الكراهة ... اللزوم ...
خبر ... بشهادة ... ابي الربيع وابراهيم ... الخبر ... الحلبي المروي في الكافي
المتقدم ... في الكراهة واما ... السفينة ... اسحق المروي في التهذيب في اواخر
باب الاجارات ... الدالة بشهادة ما تقدم على حمل المفهوم على الاعم من الحرمة ...
كما تقدم ثم ظاهر ... والمحكي عن الشيخ ... كون العمل الرافع للمنع موازنا للزيادة في الاجرة ولا وجه له
... الاطلاق ... صحيح الحلبي المتقدم المعتضد باخبار ... مسلم ... والصانع المروية
في التهذيب في اوايل الباب المتقدم ... جواز ... ما استاجره ... اذا كان
... الاجماع اذا كان الحدث موازنا للزيادة ... اذا لم يكن موازنا معها ...
الايجار بالزيادة ... اختلف الجنس ... الاقوى ... الكامل ...
بالاجماع ... عدم الجواز في المسكن والخان والاجير ما لم يحدث في العين المستاجرة حدثا وكانت
الاجارة بجنس الاجرة ... فالغنية الاجماع لكان المنع في الثلثة الا في صورة ... قويا
... مع اختلاف الجنس ... الاخبار ... الربا
لا ... ولكن ... فصلنا ... العالم بحقيقة احكامه ... لو تقبل عملا ... كخياطة
ثوب او بناء حائط ... ان يقبله غيره باقل من ذلك ... الفضل ... سواء عمل المتقبل فيه
شيئا اولا ... الجمرة المروي في التهذيب في اوايل باب الاجارات
خلافا لما حكاه في ... عن الشيخ فلا يجوز ذلك ... الا ان يعمل فيه شيئا ... الصانع
الجميع المرويان في الكتاب المتقدم ... على الكراهة ... كما صرح به في ... ولو آجر غير المالك
او من بحكمه كالولي والوصي والحاكم والوكيل وقف على الاجارة على الاظهر المحكي عن الاكثر للعموم ... عن بعضهم من

القول

ضعيف معين
القول بالبطلان ضعيف كما مر الثالث العلم بها اي بالمنفعة اما بتقديرها بالعمل كخياطة الثوب وركوب الدابة الى موضع
او بالمدة المعينة كخياطة ثوبا وسكنى الدار سنة وفي ... ان كل منفعة يمكن تقديرها وعلمها بنفسها
... التقييد بالزمان كالخياطة ولركوب الى موضع معين يجوز ضبطها بنفسها فيستاجر الخياط ليخيط له ثوبا من غير تقييد
بالزمان او الدابة ليركبها الى موضع معين من غير تقييد بالزمان ويجوز تقديرها بالزمان كان يستاجر الخياط ليخيط
شهرا او استاجر الدابة ليركبها شهرا وكل منفعة لا يمكن تقديرها الا بالزمان ... تقديرها ... والسلم ...
كان استيجار العقارات فان منافعها لا يمكن ضبطها الا بالمدة وكالارضاع فان تقدير اللبن لا يمكن ولا سبيل
الى الضبط الا بالزمان ... في الاشتراط ... الخلاف ... في بعض العبائر ... الحكم ... الغنية
استلزام عدم التقدير الغرر المؤدي الى ... المنفي في الشريعة ولو جمعهما كان يخيط هذا الثوب في هذا اليوم مثلا
بطل ... الاكثر ... قبل انتهاء المدة ... مستحقه بلا عمل
لا ... فيها ... الى مدة اخرى ... المدة والعمل واما المحكي عن ... القول بالصحة ...
ان العقد قد وقع على العمل والمدة ... التعجيل ... خارج عن ... الغرض ... وقوع العقد على التطابق
العمل فقط ... في المسئلة ... المطلقة ... وقوع الفعل فيها جاز كما صرح ...
واحد لعدم المانع وليس للاجير الخاص وهو الذي يستاجر للعمل بنفسه مدة معينة حقيقة او حكما كما اذا استوجر
لعمل معين اول زمانه اليوم المعين بحيث لا يتوانى في فعله حتى يفرغ منه العمل لغيره الا باذنه بلا خلاف كما ...
بعضهم في المروي في الكافي في باب اجارة الاجير في الصحيح عن صفوان عن اسحق بن عمار عن ابي ابراهيم ... عن الرجل يستاجر
الرجل باجرة معلومة فيبعثه في ضيعة فيعطيه رجل آخر دراهم ويقول اشتر لي كذا وكذا وما ربحت بيني
وبينك فقال اذا اذن له الذي استاجره فليس به باس نعم ذلك في الوقت الذي لم تجر العادة بالعمل فيه
للمستاجر كالليل اذا لم يؤد الى ضعف في العمل المستاجر عليه بلا خلاف كما صرح بعضهم ... فيما خالف الاصل
الا على المتيقن بل مقتضاه جواز العمل لغيره في الوقت الذي جرت العادة بالعمل فيه كاليوم ...
... حال اشتغاله ... واحتمال العدم باستلزامه ... ملك ...
ضعيف ويجوز العمل لغيره بغير اذنه للمشترك وهو الذي يستاجر لعمل مجردا عن المباشرة مع تعيين المدة
كالخياطة يوما او عن المدة مع تعيين المباشرة كان يخيط له ثوبا بنفسه من غير تعرض الى وقت او مجردا
عنهما كخياطة ثوب مجردا عن تعيين الزمان ... بحيث يجوز ان يعمل لغير المستاجر ويوجر نفسه من غيره
لا ينافي الاستيجار الاول بلا خلاف كما صرح بعضهم في ... المتقدم اما ... الموجر نفسه ... حيوة
تعيين المباشرة فلا يجوز للثاني ثم الخاص ان عمل لغيره في الوقت المختص فلا يخلو اما ان يكون بعقد اجارة او
جعالة او تبرعا ففي الاول يتخير المستاجر الاول بين الفسخ ... لفوات المنافع التي وقع عليها العقد او
بعضها ... فان اختار الفسخ وكان ذلك قبل ان يعمل الاجير شيئا فلا شيء عليه للاجير وان كان
... تبعضت الاجرة ... للاجير ... المسمى بالنسبة وان بقي على الاجارة تخير في فسخ العقد ... فاجاز ...

ومن كرر لها فيه عليها فضولي فان فسخه رجع الى اجرة المثل من المدة الثانية لا بما فيه الحل المستحق له بعقد
الاجارة وقد اتلف عليه ويتخير في الرجوع على الاجير لمباشرته الاتلاف او المستأجر لانه المستوفي وان اجازه
له المسمى في الاجارة الثانية فان كان قبل تسلم الاجير المسمى فالمطالب المستأجر لان الاجير هنا بمنزلة فضولي
باع ملك غيره فاجاز المالك فان البائع الفضولي لا يطالب بالثمن بل المشتري وان كان بعد التسلم وكانت الاجرة
عينا خارجية اخذها وله مطالبته من ثبت يده عليها برده وان كانت مطلقة فان اجاز القبض والتسلم
ان المطالب الاجير دون المستأجر ثم هو يرجع الى الاجير بالتسلم مع جهله او مطلقا مع بقاء العين وان كان عالما
بجهالته او تخير مع عدم فسخ اجارته بين اجازته فيأخذ المسمى منه او من العامل بالترتيب المتقدم وعدم [illegible]
باجرة المثل وان عمل تبرعا وكان العمل مما له اجرة في العادة تخير بين مطالبته من شاء منهما باجرة المثل الا ان يفسخ
عقد نفسه والا فلا شيء اذا كان قبل ان يعمل الاجير له شيئا ولو عمل على ما تحكم ما سبق في اجارته وفي صحة العمل
للغير عملا لنفسه ولو حاز شيئا من المباحات بنية التملك ملكه على ما صرح بعضهم وعليه فللمستأجر الفسخ [illegible]
وعلى الاول فلا شيء عليه للاجير لانه لم يعمل الاجير له شيئا والا فله من المسمى بالنسبة وعلى الثاني فللمستأجر اجرة
المثل ان كان العمل مما له اجرة في العادة ولو استأجر على عمل في مدة معينة كشهر مثلا فان عين مبدأ المدة صح
وان تأخر عن العقد وفاقا للمحكي عن المشهور للعموم خلافا عن الشيخ والحلبي من البطلان لو اخرجها عنه ضعيف جدا
وان اطلق ولم يعين مبدأ المدة اقتضى العقد بحكم العرف الاتصال اي كون مبدأها متصلا بالعقد فيكون اولها
من اخر العقد خلافا للمحكي عن الشيخ في ط وف فيبطل ولا وجه له يعتد به لظهور [illegible] فهم العرف الاتصال لكان لو ثم
متعينا الجهالة بل الجهالة ممنوعة مطلقا ولو عينها في الجملة كشهر في سنة ففي كره تعليقا ما اختيارها المختار لو قال اجرتك
شهرا من السنة لم يصح لكان داخلا للابهام فلا ابهام من هنا للاتصال بالعقد وكذا يبطل لو قال اجرتك كذا
من الشهر ويملك المنفعة بالعقد كما يملك الاجرة به بلا خلاف كما صرح غير واحد بل في الغنية الاجماع لاقتضاء
صحة المعاوضة ذلك نعم لا يجب تسليم الاجرة الا بتسليم العين المستأجرة او العمل ان وقعت عليه الاجارة
وعن بعض الاجماع عليه وهو الحجة المستقلة بالاصل واحتمال العرف على المستأجر بتعجيل الدفع باحتمال
عدم امكان استيفاء المنفعة بالموت ونحوه وفائدة الملكية للاجرة ح النماء مطلقا نعم لو كان هناك عادة تقتضي
التعجيل يجب كاشتراطه لعموم اوفوا والمؤمنون [illegible] وفي تحقق توقف استحقاق المطالبة بالاجرة بعد العمل على تسليم
العين المعمول فيها مطلقا او العدم مطلقا او الفرق بين ما اذا كان العمل في ملك الاجير فالاول او ملك المستأجر فالثاني
اقوال خيرها اوسطها للاطلاق المروي في [illegible] باب الاجارات في الصحيح من هشام بن الحكم عن ابي عبد الله
في الحمال والاجير لا يجف عرقه حتى تعطيه اجرته ثم وقت تسليم المنفعة المعقود عليها الى المقدر بالمدة
عند الفراغ من العقد مع الاطلاق وابتداء الزمان المشترط مع التعيين متصلا كان او منفصلا وخلافا
للشيخ من حكمه بالبطلان على تفصيل عرفته ضعيف [illegible] عن المطالبة وعن الشهيد في بعض
تحقيقاته منها الفراغ من العقد مطلقا لانصراف الاطلاق الى التعجيل وفيه ان ذلك لم يثبت في مثله بل المقدر المسلم

اما لو

[illegible]

[illegible]

[illegible]

عنه تا كان في ذلك للعموم ولكن يشترط مشاهدة الصبي لرتفع الجهالة الى اختلاف الاولاد في هذه المنفعة كبرا وصغرا
ونحوها والوصف لا يفي بذلك والاظهر عندي كفاية الوصف للعموم وفي حكم الصبي الصبية واشترط الجماعة ذكر
موضع الارضاع ايضا لتفاوت الحال باختلاف موضع الارضاع في السهولة والصعوبة والنفع [illegible]
اسهل عليها وبيت الولي اوثق له وتردد فيه المحقق في الشرائع ولعله في محله ولا يشترط اذن الزوج في استيجارها
الا مع منع حقه فيشترط حينئذ بلا خلاف في المستثنى اجده وعلى الاظهر المحكي عن الاكثر في المستثنى منه للعموم من غير
ظهور معارض اذ العقد المسلم تملكه لمنافع الاستمتاع خاصة دون سائر منافعها وعليه فما عن ط [illegible]
وجماعة من البطلان بدونه انه ضعيف بل لو فرض تقدم الاستيجار على النكاح فلا اعتراض للزوج مطلقا ولو [illegible]
حقه لسبق حق المستاجر وله الاستمتاع فيما فضل من وقت الارضاع وليس لولي الطفل منع الزوج عن
الوطي مع عدم تضرر الولد ومعه له المنع لسبق حقه وكل موضع يمنع الزوج فيه من الاستمتاع لاجل الارضاع
فانه يسقط عنه النفقة في تلك المدة كما قاله بعض اصحابنا لعدم التمكين التام الذي هو شرط وجوب الانفاق
وفي كرة اجمع اهل العلم على جواز استيجار الظئر وهي المرضعة لقوله فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن واسترضع
النبي لولده ابراهيم وقال ايضا يجوز للاب ان يستاجر المراة للرضاع والحضانة معا وان يستاجرها للحضانة
دون الرضاع اجماعا وهل يجوز ان يستاجرها للرضاع خاصة دون الحضانة الاقرب الجواز كما يجوز الاستيجار للحضانة
[illegible] انه يجوز استيجار ابنته واخته وامه لارضاع ولده وكذا سائر اقاربه بلا خلاف وكذا يجوز للرجل
ان يوجر امته ومدبرته وام ولده والمعتقة [illegible] والماذون لها في التجارة واجارتهن مع الرضاع [illegible]
ليس للسيد ان يوجر مكاتبته للرضاع سواء كانت مطلقة او مشروطة لانقطاع تصرف المولى في منافعها
ولها ان توجر نفسها لارضاع طفل غير الاول الا بعد [illegible] الاول وان كان اللبن كثيرا يفي بالطفلين جاز لها ذلك
تنبيه قال في [illegible] اعلم ان الحكم الاستيجار للارضاع ثابت مع ان الاصل لان متعلق الاجارة الاعيان
ليستوفي منها المنافع والحكمة الاعظم في الرضاعة اللبن وهو عين تالفة بالارضاع فيكون المعاوضة عليها
بالاجارة خارجة عن موضعها وشبهها الاستيجار للصبغ والبئر للاستقاء منه ومن ثم ذهب بعضهم الى
ان المنفعة المستحقة هنا هي متعلق الاجارة المرضعة من حيث حملها الولد ووضعه في حجرها ووضع الثدي
في فيه وتعهده الى غير ذلك من الاعمال الصادرة عنها لا نفس اللبن [illegible]
كلها تابعا ومقدمة والاجود ان المقصود مجموع ما ذكر من المنافع مع عين اللبن وجوازه [illegible]
[illegible] وهو قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن [illegible]
الا انه [illegible] المراد الجميع ان اللبن يكون تابعا [illegible]
مقصودا [illegible] من الحكم المخالف [illegible]
وما استجوده هو الاجود وما [illegible] ضعيف [illegible]
والحضانة معا ولا يجب تقسيط المسمى على اجزاء المدة [illegible]

العقد

في العقد بلا خلاف عندنا كما في [illegible] للعموم [illegible] بر ان كانت المدة سنين فصاعدا
لا اعتدادا [illegible] البعض [illegible] ان [illegible]
والكلام [illegible] وتكون بالسنة ويجوز استيجار [illegible] بلا خلاف
[illegible] للعموم لكن صرح بعضهم بانه لا يثبت [illegible] المسجد [illegible] شرط ان يكون موقتة والوقت [illegible]
[illegible] المساجد سيما الى ما تقدم في مسجد [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] المسجد [illegible] بالعموم [illegible]
على المسجد على اشكال [illegible] استيجار [illegible] مقابلته بالمال [illegible]
والتفاح للشم والضابط جواز استيجار العين المشتملة على منفعة يحسن مقابلتها بالمال عند العقلاء [illegible]
[illegible] العموم [illegible] الكتب [illegible] ان كان المعتبر هو
الموجر [illegible] المستاجر [illegible] الذي [illegible]
ذلك وان كان المعتبر هو المستاجر [illegible]
النقص والعيب [illegible]
[illegible]
[illegible] الواحدة [illegible] الجميع [illegible]
التوزيع على الاصل والزيادة [illegible] والتوزيع على الجمل
[illegible] التوزيع على الزايد من المعلوم [illegible]
والفرض والمسئلة [illegible] الحكم [illegible] المستاجر ان كان المعتبر هو الاجنبي
ان كان باذنهما او باذن الموجر خاصة [illegible] المستاجر خاصة [illegible]
[illegible] الموجر اجرتك كل شهر بكذا من غير تعيين لجميع المدة [illegible]
واختاره [illegible] الشهيد [illegible] العلم [illegible] المنفعة شرط في الصحة اجماعا [illegible]
بالمدة [illegible] المنفعة [illegible] كل جزء من اجزاء المدة [illegible] معلوم [illegible]
المدة [illegible] العوض معلوما [illegible] النهاية [illegible] في شهر [illegible]
المثل [illegible] المنفعة [illegible]
[illegible] اشتراط العلم [illegible]
[illegible] غير معلوم [illegible] ذلك [illegible]
بل ظاهر الحكم في [illegible] لا باس ان يستاجر الدار كل شهر بكذا [illegible] الاجارة [illegible]
سنة [illegible] اجرتك هذه الدار كل شهر بكذا كانت اجارة صحيحة انتهى الحكم
بالصحة مطلقا لكن [illegible] في شهر واحد [illegible] اجرتك كل شهر

بكذا كان صحيحا في الشهر معلوم [illegible] لا منافاة [illegible] شهر واحد [illegible]
عليه [illegible] المثل [illegible] الذي [illegible] النظر في المسئلة مع قطع النظر عما حكاه [illegible] القول [illegible]
للعموم [illegible] والغرر [illegible] واجماع [illegible]
[illegible] اجرتك هذه الدار كل شهر بكذا صح العقد وان لم يعين [illegible]
[illegible] المنع يحتاج الى دليل [illegible] الاجرة [illegible]
ولكن بعد [illegible] كلام [illegible] ترجيح القول بالبطلان [illegible] الاصل [illegible] العقد [illegible]
[illegible] القول بالصحة في الشهر الاول خاصة [illegible] للاصل [illegible]
وهو عموم اوفوا بالعقود [illegible] الصحيح [illegible]
[illegible] القول بالصحة في الشهر الاول [illegible] سائر الشهور [illegible] الرجوع الى اجرة
المثل [illegible] الاجماع [illegible] والرجوع الى الاجرة المسماة [illegible]
ان خطته فارسيا [illegible] بدرهم وان خطته روميا [illegible]
[illegible] اليوم [illegible] ذكر [illegible]
في [illegible] الشيخ [illegible] على التقديرين انتهى
عليه [illegible] اشكال [illegible] من الجهالة [illegible]
[illegible] في [illegible] البطلان [illegible]
[illegible] الجهالة [illegible]
[illegible] الدلالة في الجواز [illegible] في باب الاجارات
في الصحيح عن ابي حمزة عن ابي جعفر عليه السلام [illegible] الرجل يكري الدابة فيقول اكريتها منك الى مكان كذا وكذا فان جاوزته فلك
كذا وكذا زيادة وسمى ذلك قال لا باس به كله [illegible]
[illegible] على الرجل [illegible]
ان [illegible] كذا وكذا [illegible]
[illegible] كذا وكذا [illegible] كذا وكذا [illegible]
كراه [illegible] الرجل [illegible] ابي جعفر عليه السلام فقال هذا شرط جائز ما لم يحط بجميع كراه واما ما حكاه في [illegible]
في القول بانك ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم [illegible]
[illegible] في اليوم الاول [illegible] الدرهم [illegible] اجرة المثل [illegible] الدرهم [illegible] النصف
ولا ينقص عن النصف الذي سمى [illegible] الدرهم وهذا الذي اختاره [illegible] قول ابي حنيفة انتهى [illegible]
القول [illegible] الدليل الذي [illegible] في مسئلة اختلاف [illegible]
[illegible] العقد [illegible] والبطلان [illegible]

[illegible]

فاذا [illegible] الجعل [illegible] الجعل [illegible] الجهالة في الجعل [illegible] ولذا [illegible]
[illegible] جهالة واما [illegible]
في [illegible] الجهالة [illegible] كذا [illegible] معلوم وكذا
من [illegible] الجهالة منها الرابع العلم بالاجرة بلا خلاف في الجملة [illegible] العلم بها اما
بالكيل ان كانت من المكيل او الوزن ان كانت من الموزون [illegible] المشاهدة [illegible]
[illegible]
[illegible] الجهالة [illegible] عن الغرر [illegible]
[illegible] الجهالة [illegible] الدليل [illegible] الشرط [illegible]
المعقود عليه [illegible] معلوما [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] الغرر [illegible] العلم [illegible]
والجواب الاصل [illegible] بالجهالة [illegible] الاجماع [illegible] الكيل والوزن
[illegible] المعاوضة عليها [illegible] بالكيل والوزن [illegible] المشاهدة في البيع [illegible]
الجهالة [illegible] الاجارة [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] الشرع [illegible] عبارة [illegible]
[illegible] الاجماع الذي [illegible] الجهالة [illegible]
[illegible] من كلامه [illegible]
[illegible] في [illegible] الاشتراط [illegible]
في الجملة [illegible] الاجماع [illegible] جهالة في الاجارة [illegible] الوجوه [illegible] الاشتراط قويا
[illegible] الشرط [illegible] الاصل [illegible]
ثبوت هذا الشرط وتخصيص العموم [illegible] الاستدلال للاشتراط باعتبارها في البيع [illegible]
في الاجارة [illegible]
[illegible] الغرر [illegible] الفقهاء [illegible]
[illegible] الغرر [illegible] الشهيد [illegible] في حاشية [illegible]
[illegible] صلى الله عليه واله [illegible] الغرر [illegible]
[illegible] العموم الذي هو على الكتاب [illegible]
[illegible] الغرر [illegible] بالمشاهدة [illegible] اشكال ضعيف كالجهل
[illegible] المشاهدة [illegible] الكيل والموزون كالعقار [illegible]
والموزون [illegible] اشتراط التعجيل [illegible] وجوب دفعها [illegible]

العين المؤجرة لا مضي فيه قول المص وملك المنفعة بالعقد ومرت هناك جواز اشتراط القبض قبل التسليم البيع
او لا اقول كان لو كان هناك عادة قاضية بالتعجيل قبلها انعقد العقد وحيث لا يجب التعجيل قبلها بد ولا الاشتراط
والعادة فانه لا ظهر جواز الدفع مطلقا لعموم سلطنة الملاك التفاتا الى ما عرفته من حصول الملكية بالعقد فيما
تقدم وان كانت الاجارة على عمل فضلا لا تعليم حيث كان المستاجر وصيا او وكيلا لم يجز له التسليم قبله الا مع الاذن
صريحا او لسان حال تخصيص العموم من غير دليل فلم اعتباره احوط واما قوله بعد ما تقدم ولو فرض توقف العمل
على الاجرة كالحج وامتنع المستاجر من التسليم تسلط الاجير على الفسخ فلا وجه والا يكن مطلقا او لا مؤجلا بكون
مؤجلا بحسب الشرط في الاجل اما في نجم او انه دليل بشرط العلم بالمدة فان شرط اجلا واحدا للكل يلزم اداء الكل
فيه وان تعدد الاجل فلكل ما يعين له من الثمن ولو لم يف بالشرط فله الفسخ بمجرد الامتناع على الاظهر لما مر في
البيع ولو وجدها اى بالاجرة عيبا تخير بين الفسخ والعوض ان كانت مطلقة [illegible] للشرائع [illegible]
العوض مع الامكان [illegible] للعموم واما مع التعذر ولو بفوت بعض المنافع المطلوبة عرفا بالتاخير فله الفسخ
او الرضا بالمعيب والارش على ما اختاره بعضهم اقتصارا فيما خالف العموم بالمتيقن وظاهر [illegible] وغيرها هو الفسخ
فقط مع تعذر الابدال وهو قريب في الفسخ والارش ان كانت معينة فليس له الابدال لمكان التعيين
واما ما احتمله المقدس من تعين الفسخ بالانفساخ لعدم وقوع الرضا به فيكون العقد كالعدم فضعيف
لان المعينة انما [illegible] لوقوع الرضا عليها ومعه لا اعتبار به فليقتصر فيما خالف العموم على المتيقن والايسار
انه لا خلاف [illegible] الاجماع لكان له [illegible] قريبا واما مسالة لا [illegible] اختياره في الملك ويجوز ان يوجر
ما استاجره وتعيينه باكثر من مال الاجارة فلا يجوز باكثر منه اى من مال الاجارة مع التساوي جنسا الا
ان يحدث حدثا او يقبل اى لا يجوز الا يقبل غيره باقل مما تقبل بعمله الا مع الحدث على راى وقد مر في قوله
العمل ولو شرط استيفاء المنفعة بنفسه مع شرح هذا الكلام فراجع الى هناك ولو شرط المستاجر على
الاجير اسقاط البعض لحين من الاجرة المعينة ان لم يحمله الى الموضع المعين في الوقت المعين صح العقد
والشرط وفاقا للمحكي عن المشهور ولموثق الحلبي المعتضد بصحيح ابي حمزة المتقدمين عن قريب في قول المص ولو
[illegible] من الجماعة من بطلانهما و[illegible] بطلان الشرط خاصة ما لا يعتد به ولو شرط اسقاط
الجميع بطل الشرط لمفهوم الموثق المتقدم اليه ويتعين فساد العقد لما مر في البيع فيثبت اجرة المثل على
المشهور كما في [illegible] بل نفى بعضهم عنه الخلاف الا من الاسكافي فاوجب [illegible] الاجرة بالكلية
وقول الاسكافي ضعيف ولكن قول [illegible] لا يخلو عن قوة [illegible] الشهرة المعتضدة [illegible] من الموثق الا
شيئا للاصل مع [illegible] ولا يستحق الاجير الاجرة بالعمل وان كان [illegible] لا يتوقف استحقاق
المطالبة على التسليم على الاقرب لما مر في قول المص ويملك المنفعة بالعقد وكل موضع يبطل فيه العقد
تثبت فيه اجرة المثل مع استيفاء المنفعة او بعضها مطلقا سواء زادت اجرة المثل عن المسمى او نقصت عنه لا
لاقتضاء البطلان رجوع كل عوض الى مالكه ومع استيفاء المنفعة يمتنع ردها فيرجع الى بدلها وهو اجرة المثل

لان

لان استثنى الشهيد [illegible] من ذلك ما لو كان الفساد باشتراط عدم الاجرة في العقد او تضمنه كما لو لم يذكر
اجرة فانه ح [illegible] بعدم وجوب الاجرة لدخول العامل على ذلك وهو حسن [illegible] استحسنه جمع في المسالك والروضة
للجامعة للاصل [illegible] العادية للتصريح بعدم الاجرة الموجب لجعل لفظ الاجارة [illegible]
في عدم التبرع [illegible] لصريح الجماعة اذ ترك ذكر الاجرة لا يدل على الرضا ببذلها [illegible]
مع ظهور لفظ الاجارة في لزوم الاجرة وعدم التبرع واشتراط [illegible] بلزوم الاجرة ما لا يلائم [illegible]
[illegible] الاجير للعمل بلا اجرة لفساد والكلام [illegible] مراد الشهيد [illegible]
على عدم ارادة الاجرة كما يشير [illegible] المساحة في المثال وكيف كان فالعمل والاستيفاء
بالمنفعة الظاهرة للعوض يجب بها العوض المسمى مع الصحة واجرة المثل مع البطلان حتى يعلم التبرع [illegible]
كل ذا مع جهلهما بالفساد ومع علمهما بطلا يستحق الموجر شيئا للاصل ولو اختص الجهل بالمستاجر فلا رجوع
المدفوعة اليه ولو كانت تالفة لعموم على اليد وبالموجر فله اجرة المثل ثم المنسوب [illegible] من كلمات الاصحاب
كون الصحيح مضمونة فيما المستاجر [illegible] مع الجهل والعلم لعموم على اليد الخ الشامل لصورتي العلم والجهل
فالاشكال في صورة الجهل [illegible] يشكل الحكم لو كان الموجر عالما بالفساد [illegible] باذنه
عليه فيقوى منع انصراف اطلاق [illegible] مع ان الاصل عدم الضمان ويكره الاستعمال للاجير قبل المقاطعة بلا
خلاف كما صرح بعضهم للنصوص منها المروي في [illegible] باب الاجارات عن مسعدة عن الصادق ع من كان يؤمن
بالله واليوم الاخر فلا يستعمل اجيرا حتى يعلمه ما اجره وصحيح سليمان [illegible]
عقيب الفراغ من العمل [illegible] الاستحباب [illegible] الاول لصحيح هشام بن الحكم المروي في الباب المتقدم
عن الصادق ع [illegible] في الباب وعلى
الاستحباب ولا يجوز التاخير هذا المطلب الخامس اباحة المنفعة فلو استاجر المسكن لاحراز الخمر او الدابة لحمله
لبيعه بطل اجماعا كما في الغنية وهو ظاهر [illegible] الحق واما ما حكاه [illegible] بالتحريم والفساد [illegible]
لا مكان الانتفاع في غير المحرم فذلك تعليل يرد عليه ان المفروض اجارته لهذه المنفعة فلا يجوز التعدي
وصحة الاجارة [illegible] فلا ينبغي الالتفات اليه [illegible] صحيح ابن اذينة المتقدم في اوائل البيع في
المتاجر المحرمة في قول المص وبيع العنب ليعمل خمرا [illegible] من وجوه ومع ذلك ترده
جابر المتقدم هناك ولو كانت الاجارة للتحليل ونحوه من الوجوه المباحة صحت للعموم [illegible]
انه يفعل فيها المحرمات ففي جواز الاجارة وعدمه [illegible] احوطها الاشبه بتحريم المعاونة
على الاثم والعدوان [illegible] المتقدم على صحيح ابن اذينة المذكور [illegible] الصادرة
من [illegible] الساكن [illegible] تسليمها حسا وشرعا فلو اجر العبد الابق او الجمل الشارد الذي لا يمكن
عن تسليمه [illegible] الاجماع على عدم الصحة في
غير المقدور [illegible] الاجماع [illegible] هناك ضميمة مقصودة

[illegible] الصحة للعموم واما القول بالصحة [illegible] في العبد الابق ولو لم يكن معقودة بالثلث كما عن الشهيد الثاني
[illegible] من البيع [illegible] لا مكان الانتفاع بالعتق في البيع دون المقام [illegible] ثم لو استند الى العموم
لا يمكن لكن [illegible] اطلاق [illegible] القول بالجواز [illegible] الضميمة [illegible]
[illegible] وفي اعتبار [illegible] البيع [illegible] بالبيع وفي الاجارة بالاجارة [illegible] كل واحد منهما
وجهان [illegible] الظاهر [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] تسليم العين [illegible]
[illegible] في المقام ولو منع الموجر من تسليم العين المستاجرة سقطت الاجرة كما عن بعضهم [illegible]
العقد [illegible] عدم استيفاء الموجر المنافع [illegible] ولو استوفى الموجر المنافع باسرها
طول المدة [illegible] للمستاجر الخيار بين الفسخ [illegible] الموجر باجرة المثل [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible] المستاجر بين الفسخ فتسقط الاجرة [illegible]
واخذ عوض المنفعة [illegible] بالتفاوت وهو زيادة اجرة المثل عن المسمى ان كان هناك زيادة
وهذا القول [illegible] خالف [illegible] على [illegible] من حصول الملك
[illegible] المطالبة [illegible] بين الامتناع من تسليم [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible] الصفقة [illegible] بالتزوم وهو ضعيف ولو [illegible] الموجر بعض المدة
ثم سلم [illegible] الاجارة [illegible] منافعها وتخير في الفسخ [illegible] الصفقة [illegible]
[illegible] الاجارة [illegible] المستاجر [illegible]
[illegible] الموجر [illegible] الحكم [illegible] الاجارة في الذمة
[illegible] المنفعة [illegible] الفسخ [illegible]
[illegible] مطالبة الاجرة لعدم التسليم [illegible] التخيير بين الفسخ
البقاء [illegible] المستاجرة [illegible] ظالم من الانتفاع بالعين المستاجرة قبل القبض تخير المستاجر في الفسخ
[illegible] الموجر [illegible] المسمى [illegible] الرجوع على الظالم مع اختيار عدم الفسخ [illegible] الموجر [illegible] المسمى
[illegible] المستاجر من الظالم [illegible]
[illegible] على المتيقن [illegible] البطلان [illegible] الرجوع الى الموجر باجرة
[illegible] ولو كان منع الظالم بعد القبض لم تبطل الاجارة [illegible] فليس له الفسخ لعموم اوفوا
العقود مع تحقق القبض وله الرجوع على الظالم خاصة [illegible] المستاجر في [illegible]
[illegible] الموجر والاجنبي [illegible] لعموم الدليل ولو انهدم المسكن فله اى للمستاجر الفسخ لعموم نفي
الضرر فيرجع المستاجر [illegible] الفسخ [illegible] من الاجرة [illegible] بتمام الاجرة [illegible]
[illegible] المنافع [illegible] لعموم [illegible]

الخيار [illegible] للاستصحاب وفيه [illegible] في هذا المقام لعدم قيام دليل على كون الانهدام [illegible]
للخيار نعم لو انهدم ولم يمكن [illegible] المنافع [illegible] الخيار [illegible]
كان للمستاجر الخيار [illegible] للاستصحاب ولو انهدم بحيث [illegible] لم يمكن [illegible] المانع ولم [illegible]
[illegible] الحكم بالبطلان [illegible] العين لعدم الانتفاع [illegible] المعقود [illegible]
المفروض ثم ما قلنا من التخيير بالهدم انما هو اذا لم يكن الهدم [illegible] المستاجر [illegible] عليه الاجرة [illegible]
للاستصحاب [illegible] للمستاجر الالزام [illegible] الموجر بالاعادة [illegible] وعدم الفسخ للاصل [illegible]
[illegible] المسلم هو تسليم العين المستاجرة وما توقف عليها من الابواب
والمفاتيح واما التعمير [illegible] فلا [illegible] متعلق العقد [illegible] من الغاصب [illegible]
القبض [illegible] للاصل [illegible] الموجر [illegible] فلما صار [illegible] الموجر الانتزاع

المطلب الثاني في الاحكام

الاجارة عقد لازم من الطرفين [illegible] كما صرح غير
[illegible] ولزوم العقد وجوب التسليم [illegible]
واصل للعموم [illegible] لا تبطل الا بالتقابل بلا خلاف
في [illegible] ولا تبطل بالبيع اجماعا على ما حكي عن الغنية للاصل مع علم
[illegible] المنافع [illegible] بالعين [illegible] والنصوص [illegible] المروي في [illegible]
[illegible] الصحيح [illegible] استاجر [illegible] من رجل [illegible]
[illegible] المستاجر ولم [illegible] المستاجر البيع [illegible] المشتري [illegible]
يرجع ذلك [illegible] المستاجر [illegible] اجارته [illegible] في يد المستاجر
الى ان تنقضي [illegible] سالت شيخنا محمد بن الحسن عن رجل [illegible]
قبل انقضاء مدة الاجل [illegible] المشتري [illegible] المستاجر الى انقضاء [illegible] اجارته [illegible]
البعض [illegible] في [illegible] الوقوف في الصحيح عن حسين بن نعيم عن الكاظم ع [illegible]
[illegible] البيع الاجارة [illegible] السكنى [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] المستاجر [illegible] المنفعة والعادة [illegible] المستاجر [illegible]
[illegible] المستاجر [illegible]
عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن [illegible] انه كتب الى الرضا [illegible] من رجل [illegible]
[illegible] هل للمشتري [illegible]
البيع [illegible] المستاجر [illegible]
للمشتري [illegible] البيع [illegible] المبيع [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الكراهة [illegible] في المسالة [illegible]
[illegible] المنفعة المستوفاة [illegible] الاشتراط [illegible] العموم

المعتمد باطلاق فتوى من تقدم هو العقد الاستدلال لو فسخ كما عرفت ثم لا نحو عنده فرق في الحكم بين كون البيع
من المستاجر وغيره للعموم فما عن نادر من الخصوم المنع في الاول ضعيف لا وجه له بعد ان يستحق الموجب
الاجرة في تلك المدة وفي كره او احرعينا ثم باعها على المستاجر صح اجماعا الحقوقية فهل تبطل الاجارة ام لا الحق عدمه
الا ان الا تبطل الى قوله لو باع الموجر العين المستاجرة من غير المستاجر صح عند علمائنا الحقوقية وملك المشتري
مسلوبة المنفعة تلك المدة انتهى ثم المشتري لو كان عالما بالاجارة صبر الى انقضاء المدة ولا تخير بين
فسخ البيع وامضائه مجانا الى اخر المدة بلا نقل خلاف احد وفي الغنية لا ينفسخ الاجارة بالبيع وعلى المشتري
الا كان عالما بالاجارة الامساك عن التصرف حتى ينقضي مدتها وان لم يكن عالما به كان له حق الخيار في
الرد بالعيب بلا اجماع انتهى ولو فسخ المستاجر عقد البيع بحدوث عيب ونحوه عادت المنفعة الى
لا الى المشتري ولا تبطل الاجارة ايضا بحصول العذر مع امكان الانتفاع الذي تضمنه العقد ولو تعذر
فيتخير المستاجر بين الفسخ والامساك بتمام الاجرة ومع العذر ولو لم يمكن الانتفاع به اصلا بطلت
الاجارة بلا اشكال اعرفه لان المعروف بينهم اشتراط امكان الانتفاع ولو امكن الانتفاع به لغير الجهة المعينة
في العقد كما لو اجر الارض للزراعة ولا اجر الجهة المعينة فعرفت الاول ومرضا الثاني بحيث لا يكون الانتفاع
بها من الجهة المعينة ولكن يمكن من جهة اخرى مثل ذلك كتلف العين كما صرح في ذلك فتبطل بعد الاجارة
تعيينه ما تقدم ام هو مخير بين الفسخ والامضاء كالمستفاد مما كره وجهان اجودهما الاخير ولو منع في بعض
المدة بحيث لا يمكن منه الانتفاع اصلا ثم صح في اثناء المدة فالاجود ايضا التخيير بين الفسخ والامساك بتمام
الاجرة للعموم سلطنة المالك مع عدم الجور ومعارض في محل المقام فان قلت فما حكم في زمن المرض ونحوه مما
الاعذار المانعة للانتفاع اصلا ما البطلان فلا اصل يقابله فلا وجه للقول بالتخيير في زمن الصحة قلت العقد
المسلم من البطلان هو صورة عدم الانتفاع في جميع المدة واما مع الامكان في بعض فلا اقتضاء لانما عرفت
العموم عدا الفقه المتيقن وما عداه فليس البطلان في صورة العذر بتحقق بل معلوم لعدم حصول الصحة فحصولها
بتخير المستاجر بين تمام تسليم المنفعة ولو حصل العذر للمستاجر كما لو استاجر حانوتا فسرق متاعه ولم
يقدر على ابداله فليس له الخيار وبل عليه اداء مال الاجارة نعم لو عم العذر كالثلج المانع من قطع الطريق الذي
استاجر الدابة لسلوكه مثلا فهل ينفسخ العقد كما احتمله بعضهم او يكون لكل منهما الخيار في الفسخ كما استقربه
الشهيد وجهان من استفاء الشرط السادس ومن العموم بعد الالتفات الى اختيار وفي التفريع بالخيار
ولعله قوي ان كان ذلك قبل القبض وان كان بعده فلا قوي اللزوم وعدم الخيار للاستصحاب وكذا لكل
لو عرض مانع شرعي كخوف الطريق لتحريم السفر فيه او استيجار امرأة لكنس المسجد فحاضت والله العالم ولا
تبطل الاجارة بالموت من الموجر والمستاجر بطل ولو جميع المتاخرين كان المرتضى لك وفاقا للحلي لانا في باب
المزارعة من السرائر ما لفظه الاكثر والمحصلون لا تبطل الاجارة بموت الموجر ولا بموت المستاجر وهو الذي
تقوى في نفسي وافتي به واحوط وما اختاره مذهب السيد المرتضى وخيرته في الناصريات في المسالة المائة

وقد ذهب الى الصلاح الحلبي في كتابه وكتاب الكافي وهو كتاب حسن فيه تحقيق مواضع وكان هذا المصنف من جملة
الحلبيين من تلامذة المرتضى رضي الله عنهما انتهى للعموم او في بالعقود ومصحح علي بن يقطين المروي في الكافي في باب الرجل
يكتري البيت من الكلام من الرجل يكتري السفينة سنة او اقل او اكثر قال الكرى لازم الى الوقت الذي اكتراه
والخيار في اخذ الكرى الى ربها ان شاء اخذ وان شاء ترك المستفيد بالمروي في الكافي في باب من مواجرة وصا من الرجال
الصلت انه كتب الى ابي الحسن عم ان امرأة اجرت ضيعتها عشر سنين على ان تعطى الاجرة في كل سنة عند انقضائها
لا يقدم لها شيء من الاجارة ما لم يمض الوقت فماتت قبل ثلاث سنين او بعدها هل يجب على ورثتها انفاذ الاجارة
الى الوقت ام تكون الاجارة منقضية بموت المرأة فكتب ان كان لها وقت مسمى لم يبلغ فماتت فلورثتها تلك
الاجارة فان لم تبلغ ذلك الوقت وبلغت ثلثه او نصفه او شيئا منه فتعطي ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك
الوقت ان شاء الله خلافا للمحكي عن المفيد وابن حمزة وابن زهرة والديلمي والقاضي حيث قال الاول ينفسخ
ولا فرق في ذلك بين ان يكون الميت هو المستاجر او الموجر وعمل الاكثر من اصحابنا على الا موت المستاجر هو
الذي ينفسخ لا موت الموجر وقد كان شيخنا المرتضى سوى بينهما في ذلك بانه بين ان الوجه منهما واحد انتهى و
الشيخ في النهاية وقت لكن عن ظاهر الموت ينفسخ الاجارة سواء كان الميت الموجر او المستاجر عند اصحابنا
الا ظهر عند جماعة الا موت المستاجر يبطلها وموت الموجر لا يبطلها وفيه خلاف اقول فقد ظهر ان منهم من ابطله مطلقا
ونسبه في الى المشهور ومنهم من فصل بين موت المستاجر فتبطل والموجر فلا ونسبه القاضي الى الاكثر وهو
الظاهر من ظاهر ابي الاحكام الاجماع المحكي عن الخلاف وقد ادعاه في الغنية ايضا كما بان من خالف في ذلك من اصحابنا
لا يؤثر خلافه فيه ولا له الاجماع وغيرانه موصوف بحصيل المتاخرين بل اكثر المتقدمين ايضا كما تقدم في السرائر
الى المثلاث كما نبا سند قول ايضا بالنظر والحواب بمنع الاجماع فانا قد بينا ان الاكثر الاصحاب لم يقبل بالبطلان
ولم يصل الينا احد بشيء يعول عليه انتهى وقد تقدم نقل كلامي ط والقاضي الموهمين لرجحان البطلان
ط منه نحو تعيينهم قبول اجماع ففيه ثم لم اجد لهذا القول سوى ما ذكره وجهان بل لا ذكر لا تفصيل لا تفصيل لعينهم
مطلقا حتى ثم كل ذا ان لم يشترط على المستاجر استيفاء المنفعة بنفسه والا بطلت بموته عملا بالشرط
كما تبطل بموت الموجر اذا كانت العين المستاجرة موقوفة عليه وعلى من بعده من البطون انما اتفق قبل انتهاء
المدة كما صرح به لك الجامعة لانتفاء الشرط الثالث لانتقال الحق الى غيره بمقتضى الدليل من ان الوقف يجب
موقتها اهلها نعم لو كان ناظرا واجرها لمصلحة البطون لم تبطل بموته كما صرح الجامعة للعموم ما على المحسنين من
سبيل لكن المصرح ليس من حيث انه موقوف عليه بل من حيث انه ناظر عنه الموصي لا رب المنفعة مدة حيوته
فانه لو اجرها مدة ومات في اثنائها فانها تبطل ايضا لانتهاء استحقاقه وكذا لا تبطل الاجارة بالعتق بلا خلاف
كما صرح بعضهم للعموم ولا يرجع العبد بما بقي بعد العتق كما لا يرجع الى السيد ولا الى المستاجر باجرة ما بقي عليه
مدة الاجارة للاصل وفاقا للمحكي عن الاكثر خلافا للمحكي عن بعض غيرهم من فيرجع الى مولاه باجرة مثل عمله في
المدة ولا يجب نفقته به ونفقته في ... المدة على مولاه للاستصحاب ... ذا الملك

للانفاق فلتكن اما في كسبه ... على المستاجر كما احتمله بعضهم او في بيت المال وفي كره وهو الذي تقتضيه
لان ملك السيد قد زال عنه وهو عاجز عن تحصيل نفسه نعم لو شرطها الموجر على المستاجر فلا كلام في وجوبها عليه
وتبطل الاجارة بالبلوغ اعلم انه يجوز اجارة الولي الاطفال مع المصلحة اباكان او جدا او وصيا او حاكما اذا
كانت اجره مدة يقطع ببلوغه في اثنائها كما لو آجر ابن العشر ست سنين وكان رشيدا فان الاجارة تلزم الى
وقت الكمال ثم هي موقوفة على اجازة الصبي ولو اجره مدة لم يعلم ببلوغه فيها او علم به ولكن لم يعلم رشده فيها
فالاجارة لا زمة الى حين اجتماع الشرطين للعموم مع انتفاء المانع وهل يتوقف بعده على اجازة الصبي كما
قاله غير واحد ام لا كما عن الشيخ فخر وجهان من كون زمان الولاية قبل الكمال فيكون نفوذ التصرف
موقوفا عليه كالاول ومن وقوع الاجارة من اهلها في محلها في وقت لم يعلم لها مناف فيستصحب والثاني
لعله الاجود وهكذا المجنون بعد الافاقة حكم الصبي اذا بلغ في الوقت المحتمل ويصح اجارة كلما يصح اعارته
شرعا من الاعيان المنتفع بها مع بقائها بلا خلاف كما عن الغنية السرائر للعموم والتقييد لا خراج الخمر
فلا يجوز اعارتها ولا يجوز اجارتها لاشتراط بقاء العين وان كان جواز اعارتها في العارية اتفق مع خلاف
الاصل كاستيجار المرضعة والاجير لكون اللبن معقودة بالتبع لكن قد عرفت ان الحق يرد به الدليل و
كره كالاستعارة شرطا لكونه منتفعا به مع بقاء عينه والاباحة المنفعة فكل منتفع انتفاعا محللا مع بقاء عينه
تصح اجارته الى قوله اما كلا ينتفع به الا بالاتلاف كالاطعمة والاشربة فلا يجوز اعارتها لان المنفعة المطلوبة
منها انما تحصل في اتلافها الى قوله يجوز اجارة الغنم للانتفاع بلبنها وصوفها وعلى النخلة لاقتضاء الحكمة ان
لان الحاجة تدعو الى ذلك والضرورة تبيح مثل هذه الاعيان كما في استيجار الظئر الى ان قال في كتاب الحاجة
كلما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه منفعة محللة مقصودة يجوز استيجاره الى قوله لا يجوز عندنا الاجارة على النخل
والشجر لاستيفاء ثمرها لان الاعيان لا تستباح بعقد الاجارة الى قوله قد بينا ان الاجارة عقد وضع لنقل
المنافع دون الاعيان لكن في بعض الاعيان قد بينا جواز عقد الاجارة للضرورة والحاجة كاستيجار الحمام
المشتمل على استعمال الماء وانما ذلك للضرورة اما ما لا ضرورة اليه فلا يستفاد بعقد الاجارة كما تقدم من
منع استيجار الكرم والنخل والشجر لثمارها والشاة لنتاجها ولبنها وصوفها لان الاعيان لا تملك بعقد
الاجارة ويجوز ان يستاجر بركة او ارضا ليحبس الماء فيها حتى يجتمع السمك فيأخذه ولا يجوز ان يستاجر
بركة ليأخذ منها السمك لانه بمنزلة استيجار الاشجار لاخذ الثمار الى قوله اجمع اهل العلم على جواز استيجار
الظئر وهي المرضعة الى قوله ويستحق به لا استيجار منفعة وعينا لمنفعة وضع الصبي في حجرها وتلقمه الثدي
وعصره عند الحاجة والعين اللبن الذي يمصه الصبي وانما جوزناه وانما اثبتناه بالاستئجار لان اللبن ما كان
من الضرورة ولو منعناه لا حتاج الى شراء اللبن كل دفعة وذلك مشقة عظيمة ثم الشراء انما يصح بعد
الحلب والتربية لا تتم باللبن المحلوب فمست الحاجة الى تسويغ هذا النقل ثم الذي بينا وعقد الاجارة عليه كما
انه نقل الملك واللبن مستحق بالتبعية الى قوله وهل يصح استيجار بئر الماء لاخذ الماء منها الاولى المنع نعم لو استاجر

الدار وفيها بئر جاز له الاستقاء منها للعادة بدخول الماء بالتبعية ولو استاجر قناة طالت فضلة موضع
جريان الماء جاز وان كان الماء تابعا يجوز الانتفاع به كما نقول في الرضاع اللبن تابع الى قوله يجوز الاستيجار للكحل
العين الى قوله الاستيجار على الكحل لا يقتضي وجوب الكحل على الكحال لان الاعيان لا تستحق بعقد الاجارة الى
قوله فان شرط الكحل على الكحال فالاقرب الجواز كالصبغ في الصباغ واللبن في الرضاع والحبر والاقلام من الوراق
انتهى وانما اطلنا بنقله لزيادة التبصرة ويصح اجارة المشاع من شريكه او غيره اتفاقا كما في لك وفي كره كلاهما
للعموم ولو لم يكن المستاجر عالما بالحال فله الفسخ دفعا للضرر على ما صرح بعضهم والمستاجر امين لا يضمن الا
المستاجرة الا بالتفريط او التعدي بلا خلاف كما صرح بعضهم بل عن الغنية الاجماع وهو الحجة مضافا الى
منها صحيح علي المتقدم في قول المصنف ولو شرط استيفاء المنفعة بنفسه وكذا الاجير اذا اهلك صغيرا كان او
كبيرا حرا او مملوكا بالاجماع المسلمين كما صرح بعضهم ثم المراد بالتفريط ترك ما يجب عليه فعله كسقيها وعلفها
وحفظها على ما جرت العادة وبالتعدي فعل ما لا يجوز له كركوبها فوق العادة او تحميلها اكثر ما قرره او التجاوز بها
عن المسافة المشترطة او تسليم العين المستاجرة الى غيره لان المالك في صور لا يجوز ذلك فيها ثم انه
مرتب في عدم الضمان مع عدم التعدي والتفريط بين مدة الاجارة وبعدها قبل طلب المالك لها او بعده في
الرد حيث لم نوجب للاستصحاب واصالة البراءة وفاقا للمحكي عن الاكثر خلافا عن الطوسي والاسكافي حيث
الضمان بعدها مطلقا مع الاخلال في المؤونة فعلا الحال انه غير ماذون في امساكها مطلقا ويجب عليه مؤونة الرد مضيف اذ
العقد المسلم لزوم التخلية بينه وبينها بعد الطلب كسائر الامانات نعم لو حبسها مع الطلب بعد انقضاء المدة
ضمن بلا خلاف ولا يضمن المستاجر بالتضمين فان لم يشترط عليه الضمان من غير تعد ولا تفريط فانه لا يضمن بذلك
وفاقا للمحكي عن الاكثر لمنافاته لمقتضى عقد الاجارة خلافا للجامعة فيجوز هذا الشرط للعموم اوفوا بالعقود والمؤمنون
عند شروطهم بعد ما عرفته منع المنافاة على اطلاقه بل التنافي انما هو حيث لم يكن هناك شرط ففي المروي
في التهذيب في باب الاجارات عن موسى بن بكر عن ابي الحسن عم عن رجل استاجر سفينة من ملاح تحملها طعاما واشترط
عليه ان نقص الطعام فعليه قال جائز قلت انه ربما زاد الطعام قال فقال يدعي الملاح انه زاد فيه شيئا قلت
لا قال لصاحب الطعام الزيادة وعليه النقصان الا اذا كان قد اشترط عليه ذلك ولعل القول الاخير اظهر وعليه
فيتفرع فساد العقد بفساد الشرط وان اظهرها الفساد كما عن الاكثر للاصل المقتضي في البيع ويصح خيار الشرط
الى هذه الاجارة سواء شرط لهما او لاحدهما او لاجنبي للعموم ومقتضاه صحة اشتراط خيار المجلس كما عن
ط خلافا للمحكي عن بعضهم فلا وجه له لكونه شرطا مجهولا باختلاف المجلس بالزيادة والنقصان وعدم اعتباره في
في البيع للنص ولعل الصحة اجود لعدم تسليم اعتبار مثل ذلك في الشرط بالعموم ولو وجد بالعين المستاجرة
عيبا فسخ او رضي بالاجرة بكمالها وان كان قد تصرف اي بالعيب بعض المنفعة اقول لو ظهر في العين المستاجرة
نقص يتفاوت به الاجرة فالمستاجر مخيرا بالفسخ كما لو استاجر عبدا للخدمة مريضا او دابة للركوب فعرجت او بقرا
نقارها او تغير بحيث يمنع الشرب منه او ما اراد انهدام بعض بنائها او انكسر بعض جذوعها او اعوجت بعض

قوايمها او بعضها فرقت او انقطع مادتها ولا تعلم في ذلك خلافا في كره وهو الحجة مضافا الى انتفاء
الماصل من الانفصال ثم لو انقطعت المنفعة بالمرة فالحكم هو البطلان كما مر وهنا قال في لك نعيد نقل كلام
بع الغريب من العبارة بالنقله اعلم ان القسم المسكوت عنه المدلول عليه بالوصلة في قوله ولو كان
تعويضه بعض المنفعة هو ما كان العيب لا يفوت به شيء منها اما اذا كان يفوت به الجميع لان ذلك نسبة العقد
انتهى وكذا له الخيار لو تجدد هذا العيب كما صرح جماعة ومنهم الفاضل ولا ريب انه مع استيفاء البعض يكون له
وهو ليسقط خيار العيب لما ذكره غيره ايضا لان المنافع لا تحصل متعينة كالاشيا انما هو المنافع المستقبلة فيه
معوضة مع انا نمنع كلية الكبرى بحيث يشمل لهذا المقام بل القدر المسلم هو اسقاطه لما كان المعقود عليه
تسلم العيب وفي غيره يلتمس الدليل فما وجدناه يحكم به ودون ما لم يجده ثم لو اختار البقاء فان ادى
الاعليه الاجرة بكاملها فليس له الارش لجريان العقد على المجموع وهو باق فاما ان يفسخ او يرضى بالجميع خلافا
للشهيد الثاني كما عن الشيخ في خلافه الارش لان كا طلاق لما كان من كلامه الصحيح كان كالجزء الفائت اولا
معقود المستاجر ولم يحصل وهو ليسلم نقص المنفعة التي هي اصل العوض انتجه بالارش وفيه نظر لان
العقود تابعة للمقصود والقصد وقد تعلق بالصحيح المجزوم العين معيبة فيتحقق الحكم ببطلان العقد ولما كان
جوازه البقاء بتمام الاجرة اتفاقيا فليحكم به كما يحكم بجواز الفسخ فالقول بجواز الزام الموجر بالارش لو اختار
المستاجر البقاء مما لا دليل عليه في المقام كما تفطن عليه المقدس حيث قال بالنقله وليس له الهنا دلالة الزام
به مع الارش كالارش في البيع لعدم الدليل وقياسها على البيع باطل باصولنا فتم انتهى فان تمسك الى تخصيص
عموم اوفوا بالعقود على القول بالارش امكن منه على القول بعدمه وعليه فلابد من القول بجواز البقاء مع الارش
كما يحكم به بعد ونكتة يعرفه شبهة العقد للعقد ولما كان معقود المستاجر غير المعيب ومقصود الموجر
هو تمام الاجرة فظهور التخلف بظهور العيب يفسخ العقد اذ حصول المركب يتوقف على اجتماع جميع ما يتشبه
غيره وعليه فليس لنا في المقام الا النظر الى الاجماع انه لم اعثر على دليل سواه ولا جامع فيه انفسك على جواز الفسخ
ومع جواز البقاء بكمال الاجرة فنقول لعله لولا كونهم الموجر عليها ولم يتم على الزامه اليهم بالارش لنا القول به فقط
نظرا لما ذكره جماعة من اختاره المالك ومن تبعه من غير فرق بين العيب السابق والحادث خصوصا مع انا لم نجد
بينهما ثم لو اختار الفسخ فان كان قبل ان يمضي من الزمان ما له اجرة فلا شيء عليه وان كان بعد مضي المدة
من المسمى بعد ما مضى ثم ان التساوي المنفعة في المدة قسط المسمى على اجزاء المدة وان اختلفت
اجرتها في الشتاء اكثر منها في غيره وجمع في التقويم الى اصل الاجرة ونقسط المسمى على حسب قيمة المنفعة
الثمن مع الاعيان المختلفة في البيع ثم التخيير بعد ظهور العيب انما هو اذا كانت الاجارة واردة على العين
فلو وردت على الذمة فدفع اليه عينا فظهرت معيبة فله الابدال ولو تعذر فللمستاجر الفسخ والاستبدال
يجب على المستاجر سقي الدابة وعلفها وانما على من عليه بلا خلاف مع الظن مع غيبة المالك واما مع حضوره
وجوبها عليه ايضا كما عن جماعة او على الموجر كما اختاره المحقق الثاني والشهيد الثاني وجهان اجودهما الاول

الاصل

للاصل الا ان تكون هناك عادة مع ونحو فيتبع وعدم الحجة ولو افتقر مع غيبة المالك وعلم انه كان الاسئلا
فعليه الرجوع الا كان ان ينفسه لهم كما عن الحسيني وفي هنا الغرر ولو شرط الانفاق على غيره من هو عليه صح لعموم
الوفاء عند شرط لهم والقول قوله انه المستاجر لو اختلفا في النفقة مع التفريط وفاقا للمحكي عن الحلي في
التاجر بل قيل لعله عليه ما نسيهم لانه منكر خلافا للمحكي عن النهاية لعله قول المالك في الدابة لصحيح الحلبي
في بيت في باب الاجارات ولولا الطباق متاخري الاصحاب كما ذكره بعضهم على العمل بالاصل العام واطراح
الخبر لكان المصير اليه في غاية القوة واما معه فلا مهرب مما ذكروه ولولا الاختلاف المذكور في عبارة النهاية
المستاجرة بعين النهاية امره وافق الاصحاب في تقديم قول المستاجر عملا بالاصل العام من غير الخبر معارض
ويضمن الصانع كالقصار يحرق الثوب او يخرقه والطبيب والختان والحجام وغيرهم وان كان حاذقا واحتاط او
بلا خلاف اجده وفي المسالك اختلف اصحابنا في تضمين الصانع والملاحين والمكارين فقال بعضهم هم ضامنون
لجميع الامتعة وعليهم البينة الا ان يظهر هلاك امر لا يمكن دفعه مثل الحريق العام والغرق والنهب كما قال فاما ما
ايديهم على السلع فلا خلاف بين اصحابنا انهم ضامنون له وقال الفريق الاخر من اصحابنا وهم الاكثرون
ان الصناع لا يضمنون الا ما جنته ايديهم على الامتعة او فرطوا في حفظها فكذلك الملاحون والمكارون والرعاة
الاظهر هنا المذهب الثاني للعمل عليه لانهم امناء وفي الغنية الاجير ضامن لما يتلف مما استوجر فيه او نقصانه اذا كان
ذلك بتفريطه او نقصان من صنعته سواء كان انسانا او حيوانا او سيطارا او غير ذلك وسواء كان مشتركا
المستاجر على فعل في الذمة او مفردا وهو المقيد المستاجر للعمل مدة معلومة لانه يختص عمله فيها من استاجر
بدليل على ذلك الاجماع المذكور ويحتج على المخالف بقوله على اليد ما اخذت حتى تؤديه لانه يقتضي ضمان
على كل حال الا ما خصه الدليل مما ثبتت انهم غلبوا عليه ولم يكن بجنايتهم وفي ذلك قوله اذا افسد الصانع ضمن
ولو كان حاذقا اذ قوله ولو احتاط واجتهد بالنظر اما الضمان فيما يتلف بيده فهو موضع وفاق ولا فرق في
بين الحاذق وغيره ولا بين المحتقر والمشترك ولا بين المفرط وغيره ولا ضمان ما ان المفرط بالتلاف من غير اذن
الضمان حيث عدم التفريط ومن الفواصل ويضمن الصانع ما يجنيه وان كان حاذقا كالقصار يحرق الثوب
والجمال يسقط حمله من راسه او يكسر بعثرته والجمال يضمن ما يكسر بعوده وسوقه وانقطاع حبله الذي
حمله والملاح يضمن ما يكسر من يده وصنعته او بعالجه من السفينة ومن شرح اللمعة والاجماع في ذلك كله
لعضهم اذا افسد الصانع مثلها كالغسال والصباغ والقصار والصائغ والبيطار والكحال ونحوهم
له ولو كان حاذقا غير مفرط اذا تلف بيده سواء كان نقصا في العين او تلفا كالقصار يحرق او يخرق اوالحجام
يجني في حجامته او الختان يتجاوز محل الختان ولو احتاط واجتهد بلا خلاف في ذلك نصا وفتوى وفي ذلك اخبار
فسد الصانع ضمن وان كان حاذقا كالقصار يخرق الثوب عند دقه او بدقه او عصره او بسطه او بحرق الثوب والحائك
يفسد حياكته والطباخ اذا افسد في الخبز والحجام يجني في حجامته والختان يختن فسبق موساه الى
او شيئا من محل الختان وكذا البيطار اذا امر على الحافر والطبيب الماهر اذا تلف المريض بطبابه او بوصف دواء علاجه

والقصاد اذا تعدى العرق المطلوب او ازيد اجرى دما كثيرا ولم يكن المقصود دعنا اما الى الفصد والجمال
اذا اسقط حمله من راسه او صدمه غيره فجنى عليه او تلف الحمل من عثرته والجمال الذي تلف شي بعوده وسوقه
وانقطاع حبله الذي يشده به حمله والملاح اذا تلف شي بجذفه او بعالجه من السفينة وان احتاط كل هؤلاء
بعض وبه قال محمد وعمر وعبد الله بن عمر وشريح والحسن والحكم ومالك واحمد واصحاب الراي الى قوله
وللشافعي قول اخر انه لا يضمن الا مع التعدي فلا مقام على القول انتهى اقول ويدل على ما ذكر بعد الا
المحكية المعتبرة المتجاوزة من حد الاستفاضة منها المروي في ئرفي باب يجب من الضمان في الصحيح عن
الحلبي عن الصادق عليه السلام في الرجل يعطي الثوب ليصبغه فيفسده فقال كل عامل اعطيته اجرا على ان يصلح
فافسد فهو ضامن وفيه كما في باب ضمان الصناع في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام عن القصار يفسد فقال
كل اجير يعطى الاجر على ان يصلح فيفسد فهو ضامن وفي الباب عن اسمعيل عن الصادق عليه السلام عن الوراد فيه
الى القصار فحرقه قال اغرمه فانك انما دفعته اليه ليصلحه ولم تدفع اليه ليفسده وفي بيت في باب الاجارات عن
ابي الصباح قال سالته عليه السلام عن القصار هل عليه ضمان فقال نعم كل من يعطي الاجر ليصلح فيفسد فهو ضامن
وفي الباب عن يونس بن المنصور عن القصار والصائغ يضمنون قال لا يصلح الناس الا بعد ان يضمنوا وكان
يونس يعمل به ويأخذه وفي الباب عن السكوني عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين رفع اليه رجل استاجر
رجلا ليصلح بابا فضرب المسمار فانصدع الباب فضمنه امير المؤمنين عليه السلام وفي الباب رفع عن زيد بن علي عن
ابائه وكان يقول كل عامل مشترك اذا افسد فهو ضامن فسالته ما المشترك فقال الذي يعمل لي ولك
وفي الباب عن السكوني عن الصادق عن ابيه عليهما السلام انه اذا اشترك البعير بحمله فقتل ضمن صاحبه وفي الباب عن
الحسن بن صالح اذا استقل البعير والدابة بحملها فصاحبها ضامن وفي الباب في الصحيح عن داود بن
عن الصادق عليه السلام في رجل حمل متاعا على راسه فاصاب انسانا فمات او انكسر منه شيء فهو ضامن وكذا
تلف في يده من غير سببه فلا ضمان كما عن المتاخرين كافة والمحكي عن ف وط بل اكثر القدماء بل قدم
في عبارة الحلي للاصل وكونهم امناء وما روي في بيت في باب الاجارات في الصحيح من معوية بن عمار عن الصادق
من الصباغ والقصار قال ليس يضمنان الا وفي الخبر عن بكر بن حبيب عن الصادق عليه السلام لا يضمن القصار الا ما
جناه وان اتهمته احلفته وعن ابي الدنيا عن سعد بن عبد الله عن صاحب الزمان في حديث انه قال لا
اسحق ومفضل اليه هدايا من الشيعة فاطرح اخرجها فقال له الامام هذه الثلاثة دعدها كذا وفيها املك
دنانير حرام والعلة في تحريمها ان صاحب هذه الجملة وزن على حائك من الغزل منا وربع فسرق الغزل
فاخبر به الحائك صاحبه فكذبه واسترد منه بدل ذلك منا ونصف من غزل ادق مما دفعه اليه واتخذ
من ذلك ثوبا كان هذا من ثمنه خلافا للمحكي عن المفيد والمرتضى فيضمن مطلقا سواء تلف بيده او بغير
بغير فعله من غير تفريط الاطلاق بعض الاخبار المتقدمة وفيه انه مقيد بما مر وبشهادة الشهرة وغيرها فاما
الاجماع المحكي عن المرتضى على ما اختاره فموهون بما مر فيه في الاخبار وقرينة على ما اختاره الشيخ في بيت حيث

حل

حل صحيح معوية عمار عن ما اذا كان ما مونا واما مع التهمة فيضمنان المروي في بيت في باب الاجارات في الصحيح
من ابي بصير عن الصادق عليه السلام كان علي عليه السلام يضمن القصار والصائغ احتياطا على اموال الناس وكان ابو جعفر عليه السلام
يتفضل عليه اذا كان ما مونا وفي الباب في الصحيح اذ الظاهر ان ضمير عنه راجع الى علي بن ابراهيم بقرينة كان
وان تخلل الحسين واحمد وقرينة التتبع عن الحلبي عن الصادق عليه السلام كان علي يضمن القصار والصائغ احتياطا
ابو جعفر يتطول عليه اذا كان ما مونا وفي الكافي في الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى الفقيه عليه السلام في
رجل دفع ثوبا الى القصار ليقصره فدفعه القصار الى قصار غيره ليقصره فضاع الثوب هل يجب على القصار
ان يرده اذا دفعه الى غيره وان كان القصار ماموناً فوقع عليه السلام هو ضامن له الا ان يكون ثقة ماموناً ان شاء الله
وفي الباب عن حذيفة عن الصادق عليه السلام عن الرجل يحمل بالاجر فيضيع المتاع فتطيب نفسه ان يغرمه لاهله
ايا خذه قال فقال لي امين هو قلت نعم قال فلا يأخذ منه شيئا وفي الباب في الصحيح عن ابي بصير
عن الصادق عليه السلام في الجمال يكسر الذي يحمل او يهريقه قال ان كان ماموناً فليس عليه شيء وان كان غير مامون فهو
ضامن وفي الباب عن جعفر بن عثمان قال حمل ابي متاعا الى الشام مع جمال فذكر ان حملا منه ضاع فذكرت
ذلك لابي عبد الله عليه السلام فقال اتتهمه قلت لا قال لا تضمنه وفي الباب عن خالد عن الصادق عليه السلام عن الملاح احمله الطعام
ثم اقبضه منه فينقص فقال ان كان ماموناً فلا تضمنه وقيل يكلفون البينة ومع حكمها بلزوم العشاء للمروي في
الباب المتقدم في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في الصائغ والقصار ما سرق منهم من شيء فلم يخرج منه على امر
بين انه قد سرق وكل قليل له او كثير فهو ضامن وان فعل فليس عليه شيء وان لم يفعل ولم يقم البينة وزعم انه
قد ذهب الذي ادعى عليه فقد ضمنه الا ان يكون له على قوله البينة وعن رجل استاجر اجيرا فاقعده على
متاعه فسرقه قال هو مؤتمن وفي الباب في الصحيح عن ابي بصير قال سالته عن قصار دفعت اليه ثوبا فزعم
انه سرق من بين متاعه قال فعليه ان يقيم البينة انه سرق من بين متاعه وليس عليه شيء وان سرق متاعه فليس عليه
اقول وسيظهر الكلام فيها تأملا القيل ويتبعه ولكن الاظهر في المقام ما اختاره الماتن ولا يضمن الملاح والمكاري
ما يتلف في يدهما بسبب فعلهما الا ان يتلف بالتفريط على الاشهر كالخبر وغيره للاصل خلافا للمحكي عن الشيخ
لما رواه في بيت في باب الاجارات في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في جمال حمل مع رجل في سفينته طعاما فنقص قال
هو ضامن قلت انه ربما زاد قال تعلم انه زاد شيئا قلت لا قال هو لك لكن مقتضى المروي في الباب في الصحيح عن الحلبي
عن الصادق عليه السلام عن رجل استكرى منه ابل وبعث معه بزيت الى ارض فزعم الذي بعثه ان احد الزقين انخرق
فاهراق ما فيه فقال انه ان شاء اخذ الزيت وقال انه انخرق ولكنه لا يصدق الا ببينة عادلة قبل نفي انه
ان شاء سرق الزيت وبقلل انه انخرق فلا يصدق الا بالبينة انتهى هو ما وقف ومقتضى خبر معنى وغاله
المتقدمين هو ما مثله وسيظهر الوجه فيها ولكن الاظهر في المقام ما اختاره الماتن فصار فلذلك المسائل هو
ضمان الصناع والاجراء ما افسدوه ولو من غير تفريط وما يوهم من عبارة الغنية المتقدمة فلا يلتفت اليه فالحكم
عام من غير فرق بين الحاذق وغيره وبين المختص والمشترك عندنا وبعض الاخبار المتقدمة الفارق فقد مر

حزاب المتوزن عن العلم وكبن الطبيب وغيره سواء كان الطبيب مباشرا او آمرا لعموم ما تقدم في صحيح الحلبي المتقدم كل
عامل اعطيته اجرا على ان يصلح فافسد فهو ضامن وعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي مع ملاحظة الاجماع المركب وسواء كان
مباشرا ام لا مع ما يقتضيه اطلاق تم وعموم الاخير بعد ملاحظة العموم المستفاد باطلاق بعض الاخبار المتقدمة
ولا منافيه مفهوم صحيح الحلبي لعدم حجيته نحوه وسواء اخذ الطبيب البراءة من المريض المعالج او الولي ام لا كما عن
الحلي لاطلاق نحو صحيح الحلبي المتقدم لكن من المشهور عدم الضمان ح لما سمعته في الضرر ونحوه والمروي في الكافي والتهذيب
الى ما يستفاد في باب ضمان الطبيب عن السكوني من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والا فهو ضامن
والعمل لا يخلو من قوة وكذا البيطار لا يضمن الطبيب لكن في الحيوان والاحتياط لا يطلب فيهما مهما امكن [illegible]
عدم اخذه الاحكام لاجل الاصلاح ولم يكن مباشرا ولا آمرا بل قال ظني ان الدواء الكذائي نافع للمرض الكذائي
والاسهال هذا لستحقوه هو المرض الكذائي النافع فيه الدواء الكذائي [illegible] اشتم على الجمهور
[illegible] في عدم الضمان للاصل وانفرادي
الحاكم بالضمان وسواء كان غير الطبيب [illegible] او غيرهم من الاجراء [illegible] في ايدي الصناع
والاجراء من غير تفريط [illegible] الاشهر الاظهر كما [illegible]
لولم يتجاوزوا [illegible] والمتقلب [illegible] مع حفظ [illegible]
فانهم لا يضمنون ولو فتق [illegible] او قطع [illegible]
ولو فعل [illegible] لم يضمن الا مع التعدي [illegible] الا جرى الضمان
[illegible] ان ادعوا تلف ما في ايديهم مع البينة واما مع عدمها فعن المشهور الضمان
وعن بعضهم [illegible] ادعى الصائغ او الملاح او المكاري هلاك المتاع وانكر المالك
كلفوا البينة ومع فقدها يلزمهم الضمان وقبل القول قولهم مع اليمين لانهم امناء وهو اشهر الروايتين وكذا
لو ادعى المالك التفريط [illegible] ومع عدم البينة هو المشهور بل ادعي عليه الاجماع
والروايات مختلفة [illegible] القول قولهم [illegible] لانهم امناء وللاخبار الدالة عليه ويمكن الجمع بينها
[illegible] على الضمان لاجل [illegible]
الذي يترجح في بادي النظر هو القول بالضمان [illegible] لكثير من الاخبار المعتبرة المستفيضة
المعتضدة [illegible] والاجماع المحكي المتقدم [illegible]
تعليلهم الضمان المستفيضة بالشهرة [illegible]
[illegible] الصادق [illegible] لا يضمن الصائغ ولا القصار ولا الحائك الا ان يكونوا متهمين [illegible] بالبينة ويستحلف
[illegible]
[illegible]
[illegible]

الذي

الذي يطابق النظر الدقيق هو التوجيه المبني عليهم مع التهمة وظن الكذب [illegible] الضمان [illegible] وخلاف صحيح
معويه [illegible] ولو تلف في يده [illegible] المتقدم [illegible] المعتمد بما تقدم
من [illegible] كالتذكرة حيث قال لو ادعى الصائغ او الملاح او المكاري هلاك المتاع وانكر المالك
كلفوا البينة لانهم ادعوا خلاف الاصل فعليهم الضمان وقال بعضهم [illegible] القول قولهم مع اليمين لانهم امناء
وهو اشهر الروايتين انتهى واما مع الامانة [illegible] فليس للمالك تحليفهم لكثير من الاخبار المتقدمة ليس
للمالك عليهم الا اليمين [illegible] فليس له عليهم [illegible] او الملاح او المكاري
هلاك المتاع وانكر المالك كلفوا البينة ومع عدمها يلزمهم الضمان [illegible] القول قولهم مع اليمين
انتهى [illegible]
عليه مع عدم الامانة واما الاجماع الذي نقله [illegible]
السرائر [illegible] اختلف اصحابنا في تضمين الصناع كالخياطين والقصارين والحجامين والعصارين و
اشباههم [illegible] والملاحين والمكارين [illegible]
الا [illegible] مثل [illegible] الشيخ وابو الصلاح وابن ادريس
لا ضمان عليهم [illegible] لانهم امناء
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الملوك [illegible] قبل باب الملوك [illegible] الصادق
قال قضى امير المؤمنين [illegible] اوغير قال ان كان لا يتبع شيئا [illegible]
[illegible]
[illegible] الصادق [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] العبد [illegible] صاحب

الثياب وان شاهدها [illegible] الامام [illegible]
من ذلك مع ما صح عن واحد [illegible] في كتاب القضاء في باب النوادر [illegible] في باب الاجارات
في الموثق عن غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه [illegible] صاحب حمام وضعت عنده الثياب فضاعت فلم
يضمنه وقال انما هو امين [illegible] عن اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه [illegible] كان يقول
لا ضمان على صاحب الحمام فيما ذهب من الثياب لانه انما اخذ الجعل على الحمام ولم يأخذ على الثياب [illegible]
[illegible] عن جعفر عن ابيه [illegible] انه كان لا يضمن صاحب الحمام وقال انما اخذ الاجر
على الدخول الى الحمام ثم المستفاد من الاول [illegible] الحكم [illegible] مع التفريط
من الاصل [illegible] عدم الضمان [illegible]
المستأجر [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
لم يجر بينهما ذكر اجرة ولا تعيينها وكان العمل مما له اجرة عادة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] عادة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

الاجارة

الاجارة [illegible] على من انكر والقول بالمخالف ضعيف [illegible]
شيء [illegible] بل [illegible] على وقوع الاجارة على البيت [illegible]
الاجرة [illegible] في الزائد فيقدم قول منكره [illegible]
[illegible] قول منكر [illegible] المستأجر [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
القول قول منكر التفريط مع يمينه وعدم البينة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

من غير تفريط كاجزاء المبيع الاصل وليس على المؤجر ابدال للاستصحاب فتم ولو عطل المستاجر عن الزرع فالاقرب
المستاجرة لزم الاجرة من تعيين اجرة المثل للمدة المسمى للمزارع ولو عطل [illegible] وطلب الحاكم تعيين المسمى وطلب
اجرة المثل للزيادة كما صرح جماعة من غير نقل خلاف اجله للعموم والفرق عدم اثباته في السابق بما شرط وعقل خلاف
المقام فان اتى به كلا او غاية الامر انه فقد ذا وعليه اجرة المثل للزيادة وكذا الكلام في جميع الصور التي يكون المعقود عليه
جزءا مما فعل كما لو استاجر الدابة للحمل كذا فتعب اليه وتعدى منه ولا انا في صحيح ابي ولاد المروي في [illegible] باب
الحاكم باجرة المثل لوروده في عدم قطع الطريق الشرط وعليه الحكم تعيين كما مضى في المسئلة السابقة ولو عدل
المستاجر من الاثقل منها الى الاخف لم يكن له الرجوع بالمتفاوت بين ما استاجر عليه من الثقيل وما حمل من الخفيف
الدال على لزوم تمام الاجرة مع مضي المدة وعدم الحمل اصلا وللعموم ولو استاجر دابة معينة للركوب فتلفت انفسخت
لعدم امكان استيفاء المنفعة ولو استاجر للركوب على دابة [illegible] مطلقا او من غير تعيين لم تبطل الاجارة بتلفها
لعدم تعين المطلقة بالتسليم وكذا يجوز للمالك تبديلها [illegible] وكذا اذا المستاجر دابة للركوب ان يركب مثله في الثقل او
الاخف لعموم سلطنة المالك [illegible] التخصيص [illegible]
للاصل الاولي وصحيح [illegible] جعفر المروي في [illegible] باب الاجارات عن الكاظم ع عن رجل استاجر دابة فاعطاها غيره
فنفقت فما عليه قال ان كان اشترط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم فليس عليه شيء قال المعقود [illegible]
بالتخصيص نحو ان لا يركب غيره وهو بعيد انا الظاهر [illegible] الراكب لا يتعدى الى غيره [illegible]
مثله لا يقتضي اياه اقول ولعل عموم الصحيح كاف في رده وقال في كره اذا اجرها الى الارض لزرعها حنطة او نوع بعينه فله
ان يزرع ما عينه وما ضرره كضرره او دونه ولا يتعين ما عينه في قول عامة اهل العلم الا داود واهل الظاهر
فانهم قالوا لا يجوز له زرع غير ما عينه حتى لو وصف الحنطة بانها حمراء لم يجز ان يزرع البيضاء الى ان قال وليس بجيد لان
المعقود عليه منفعة الارض دون القمح ولهذا يستقر عليه العوض بمضي المدة اذا سلم الارض وان لم يزرعها وانما [illegible]
[illegible] مستوفيا لما عقد عليه فلا يتعين عليه ما سماه وانما ذكر القمح لتقدير المنفعة كما
لو استاجر دارا ليسكنها كان له ان يسكنها غيره الى ان قال فان اشترط زرعها حنطة على ان لا يزرع غيرها صح الشرط
عندنا ولم يكن له ان يزرع غيرها عملا بمقتضى الشرط الى ان قال اذا استاجر الارض على ان يزرعها حنطة مثلا لم يجز له ان
يزرعها ما هو اضر من الحنطة ويجوز ان يزرع المساوي منها والاقل ضررا خلافا للشيخ [illegible] فجوز ان يزرع الشعير لانه
اقل ضررا [illegible] ان يزرع الا ذرة [illegible] لان كل واحد منهما اشد ضررا من الحنطة لان الذرة عروقها غليظة تنتشر في
الارض تستوفي قوة الارض [illegible] الى السقي الدائم [illegible] بقوة الارض الى ان قال [illegible]
واما اذا عين القمح فقال اجرتكها لتزرع هذه الحنطة المعينة لم يقل فلا تزرع غيرها فالاقرب جواز العقد ولزوم
الشرط لقوله ع المؤمنون عند شروطهم [illegible] للعموم مع عدم تسليم كون مالكية العين مانعة
باع المالك على المستاجر صح اجماعا كما تقدم [illegible] والاقرب بطلان الاجارة [illegible] لان المنفعة تابعة
للملك العين فاذا ملكها [illegible] المنفعة [illegible] كون المنفعة مملوكة بالاجارة والبيع فيلزم تحصيل

الحاصل

الحاصل وجمع الملكين في محل واحد وبطلان العقد بملكية [illegible] على استلزام انتفاء [illegible] تبعية المنفعة
مطلقا كما يتضح بملاحظة صحة بيع العين المستاجرة من الاجنبي مع بقاء الاجارة والقياس على النكاح باطل مع
[illegible] عدم البطلان للاستصحاب بل [illegible] في شرح قول المصنف ولا بالبيع كلام [illegible]
اجماعيا بيننا فراجع المطلب الثاني في المزارعة والمساقاة وفيه مطلبان الاول المزارعة والمراد بها الاصطلاحي
المعاملة على الارض بحصة معينة من حاصلها فخرج بالارض المساقاة لانها بالذات على الاصول وبالحصة اجارة
الارض لانها انما تصح باجرة معلومة لا بحصة مجهولة وثبوتها اجماعي بيننا كما عن جماعة والنصوص كثيرة منها المروي
فيه في باب المزارعة في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سالته عن المزارعة وبيع السنين فقال لا باس وهي عقد لازم
من الطرفين اتفاقا [illegible] للعموم [illegible] الايجاب [illegible] او ازرع هذه الا
او سلمتها اليك وما شابه من نحو قبلتك لزراعتها ونحوه بحصة معينة مشاعة معلومة من حاصلها كالثلث والربع
ونحوها ثم لجواز كل لفظ يدل على المطلوب [illegible] كما استظهره بعضهم واما [illegible] اشتراط
الصحة وعدمها [illegible] من الاصل [illegible] ومن عموم [illegible] والمروي في الباب المتقدم عن ابي الربيع عن
الصادق ع عن رجل يزرع ارض رجل آخر فيشترط عليه ثلثا للبذر وثلثا للبقر فقال لا ينبغي ان يسمي بذرا ولا
بقرا ولكن يقول لصاحب الارض ازرع في ارضك ولك منها كذا وكذا نصف او ثلث او ما كان من شرط ولا يسمي
بذرا ولا بقرا فانما يحرم الكلام والمروي في الباب المتقدم في الصحيح عن عبد الله بن سنان انه [illegible] ابا عبد الله ع
[illegible] الى الرجل ازرع ارضي فيقول ثلث للبقر وثلث للبذر وثلث للارض قال لا يسمي شيئا من الحب
والبقر ولكن يقول ازرع فيها كذا وكذا ان شئت نصفا وان شئت ثلثا والمروي في الباب في الصحيح عن يعقوب بن
شعيب عن الصادق ع عن الرجل يعطي الرجل ارضه فيها الرمان والنخل والفاكهة فيقول اسق من هذا الماء واعمره
ولك نصف ما اخرج قال لا باس وعن الرجل يعطي الرجل الارض فيقول اعمرها وهي لك ثلث سنين او خمس سنين او
ما شاء الله قال لا باس [illegible] ولعلها الارجح كما عن المشهور وان كان في الاستدلال بالاخبار مناقشة
سيما الاولين فما في الايضاح [illegible] القبول بصيغة المضارع [illegible] غير مسلم فلذا
هو ايضا العدم ثم هي صالحة [illegible] والقبول قبلت وفي الاكتفاء بالقبول الفعلي قولان لعل اجودهما
الاكتفاء للعموم لكن [illegible] اعتبار اللفظ [illegible] العربية
الماضوية ايضا وجواز تقديم القبول على الايجاب [illegible] بلفظ قبلت ورضيت ونحوهما مما يدل على تقديم
الايجاب [illegible] عقدها الصحيح اجماعا ان يقول المالك للارض زارعتك على هذه الارض مدة كذا [illegible]
فيها كذا [illegible] على ان يكون لك النصف مثلا من جميع حاصلها [illegible] فيقول العامل قبلت او رضيت
والاظهر جواز المعاطاة فيها ثم [illegible] في كلام غيره [illegible] اعتبار التنجيز في صحة العقد والعقل
والرشد في المتعاقدين [illegible] كما استظهره بعضهم والبلوغ [illegible] من مبحث الحجر تنبيه ثم
المشهور المنصور عدم اعتبار مالكية الارض لاحد المتزارعين بل يكفي مالكية المنفعة كما اذا كانت مستاجرة للعموم والنص

منها المروي في باب المزارعة في الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق ع عن الرجل تكون له الارض من ارض الخراج
فيدفعها الى الرجل على ان يعمرها ويصلحها ويؤدي خراجها وما كان من فضل فهو بينهما قال لا باس فنقول لك ان اعتبار
المالكية للارض مما لا وجه له ولا تبطل المزارعة الا بالتفاسخ فتبطل به اجماعا كما استظهره البعض [illegible] للاقالة
ولا تبطل المزارعة بالموت والبيع بلا خلاف كما صرح غير واحد للاستصحاب فان مات المالك اتم العامل العمل وان
مات العامل قام وارثه مقامه في العمل والا استاجر الحاكم عليه واستثنى بعضهم من موت العامل ما لو شرط عليه
العمل بنفسه فتبطل بموته [illegible]
ويمكن الجواب [illegible] الملكية وعدم استقرارها الا بتمام العمل [illegible]
هو الاوجه ويشترط امور الاول شياع النماء بينهما متساويا كان او متفاضلا بلا خلاف [illegible] من الغنية
عنها الاجماع وهو الحجة وعليه فلو شرط لاحدهما شيء معين والاخر الباقي [illegible] للمحكي
من الاكثر [illegible] عن الشيخ وجماعة فجوزوا استثناء البذر من جملة الحاصل [illegible] يجوز استثناء شيء
معلوم [illegible] في الكفاية [illegible] العموم [illegible] الى خبر ابي الربيع المتقدم [illegible]
والمروي في باب المزارعة في الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق ع عن الرجل يزرع ارض آخر
فيشترط للبذر ثلثا وللبقر ثلثا قال لا ينبغي ان يسمي بذرا ولا بقرا فانما يحرم الكلام اذ العبرة بعموم اللفظ
والخبر الكرخي المروي في الباب المتقدم [illegible] نعم لو شرط احدهما شيئا يضمنه من غير الحاصل فالمشهور المنصور
هو الصحة للعموم [illegible] من البطلان [illegible] وان كان الاجتناب احوط للمروي في الباب المتقدم
في الصحيح عن فضالة عن ابان عن اسماعيل بن الفضل عن الصادق ع لا باس ان تستاجر الارض بدراهم وتزارع الناس
على الثلث والربع واقل واكثر اذا كنت لا تاخذ الرجل الا بما اخرجت ارضك وفي كره لو زارعه على ارض فيها
شجر [illegible] ان يشترط العامل [illegible] الشافعي واحمد [illegible] لا يجوز ذلك لانه اشترط
الثمرة كلها فلم يجز [illegible] عدم الجواز لانه ليس بمساقاة [illegible] العقد عقد المزارعة انتهى ولو شرط
[illegible] يكون بينهما لم يكن به باس كما صرح في كره للصحيح [illegible] يعقوب بن شعيب
المروي في الباب المتقدم عن الصادق ع الرجل يكون له الارض من ارض الخراج فيدفعها الى الرجل على ان يعمرها
ويصلحها ويؤدي خراجها وما كان من فضل فهو بينهما قال لا باس وفي كره [illegible] الحب والتبن
بينهما [illegible]
الحب للاخر [illegible]
لا يجوز شرط الحب لاحدهما والتبن للاخر [illegible]
[illegible] الكرم [illegible]
لا يحصل [illegible]
[illegible] على الجواز [illegible] ان تكون الحصة معلومة فلو شرط احدهما جزءا [illegible] ولم يعينا

الثاني

العقد باطل بالاجماع [illegible] للجهالة وكذا ليشترط تعيينها من كل نوع فلو قال ازرعها حنطة او شعيرا [illegible]
[illegible] ولو قال ازرعها حنطة وشعيرا ولي ثلث الحنطة ونصف
الشعير صح بلا اشكال ولو قال ان زرعتها حنطة فلي الثلث وان زرعتها شعيرا فلي النصف فقد نص في كره بالبطلان
[illegible] بالجواز [illegible] المسئلة اجماعية والا فالجواز اقوى [illegible]
في الاجارة ولو شرط ان سقى سيحا فله كذا وان سقى [illegible] ففي الجواز اشكال قال في التحرير اقول
والحكم فيه كالسابق ولو قال ما زرعتها من شيء فلي النصف صح كما صرح في كره وغيرها للعموم [illegible] في
بحث احكام المزارعة ويحتمل قويا وجوب التعيين لتفاوت ضرر الارض باختلاف جنس المزروعات ومن بعض
المتاخرين [illegible] الثاني تعيين المدة بالايام والشهور
فلا يجوز مع جهالة المدة اجماعا [illegible] ولو اقتصر على تعيين المزروع
ولم يذكر المدة فالاقوى البطلان لان المزارعة عقد لازم [illegible] كالاجارة فلابد فيه من تعيين المدة واما الزرع
مضبوط فقد يتقدم ويتاخر [illegible] ويحتمل الصحة لان لكل زرع امد [illegible]
العادة [illegible] في الصحة مع التعيين بالايام والشهور المضبوطة واما لو عين المزروع من
غير ذكر المدة [illegible] لاشتراط المدة [illegible]
الكرخي المروي في [illegible] باب المزارعة عن الصادق ع [illegible] العلج فيكون من عندي [illegible] البذر والبقر
ويكون على العلج القيام والسقي والعمل في الزرع حتى يصير حنطة وشعيرا وتكون القسمة فياخذ السلطان
[illegible] لا باس بذلك [illegible]
على عدم جواز [illegible] لتعيين المدة [illegible] المشهور [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] كلام [illegible]
بل نسب [illegible]
لا اشكال في الصحة لو كانت المدة المعينة [illegible] ما يبلغ فيها الزرع [illegible]
[illegible]
[illegible]
المدة [illegible] الناس مسلطون على
اموالهم [illegible] سماعة المروي [illegible] عن الصادق
عن النبي ص [illegible] من كانت عنده امانة فليؤدها الى من ائتمنه عليها فانه لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله الا بطيبة
من نفسه ولا تظلموا انفسكم ولا ترجعوا بعدي كفارا [illegible] عن النبي ص المسلم اخو
المسلم [illegible] لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفسه منه [illegible]
[illegible] وهذا الخبر [illegible] ثم ذكر [illegible] بالدليل [illegible]

مستغرب كيف كان فليس الا الاجرة معتضدا كما عن ظاهر الجامع والمحكي عن بعضهم فليس له الا الاجرة مع عدم الارش واما صحيح [illegible]
الا انه المروي في [illegible] باب ما ذات الفضا من عبد العزيز عن الصادق ع من اخذ ارضا بغير حقها او بنى فيها
قال يرفع بناؤه ويسلم التربة الى صاحبها ليس لعرق ظالم حق ثم قال قال رسول الله ص من اخذ ارضا بغير حق كلف
يحمل ترابها الى المحشر ورواه في باب المزارعة [illegible] بتغيير عما [illegible] وربما ذكر ان العرق مضافا الى الظالم والصحيح تنوين
العرق وعن الجزري في النهاية العرق بالتنوين وهو على حذف المضاف اي لذي عرق ظالم فجعل العرق نفسه ظالما
لصاحبه او يكون الظالم من صفة صاحب العرق وان روي عرق بالاضافة فيكون الظالم صاحب العرق والحق للعرق
وهو احد عروق الشجرة والتقريب في الاستدلال ما عن تمهيد القواعد حيث قال لو انقضت مدة المزارعة
والزرع باق ولم يعلم تأخيرها عن المدة المشترطة وقت العقد فان الزرع لا يقلع ايضا لانه ليس بظالم مفهوم قوله
ليس لعرق ظالم حق مقتضى ثبوت حقيقته ونقل عن بعضهم دعوى الاجماع على العمل بمفهوم الحديث هنا وان منع
العمل بمفهوم الوصف في غيره لانه لا يجمع بين الحقين بالاجرة انتهى والمهدي في اواخر باب النوادر الواقع في اواخر
من البيع سباب المؤمن فسوق وقتاله كفر واكل لحمه من معصية الله وحرمة ماله كحرمة دمه وعن عوالي اللئالي
عن ابي مسعود عن النبي ص انه قال حرمة مال المسلم كحرمة دمه [illegible] الا ان الادلة المذكورة [illegible]
ولكن ما اختاره شهيد القواعد لا يخلو عن رجحان ما لم يكن ذلك بتقصير الزارع وتفريطه فالاجود جواز
الازالة لعموم الدال على سلطنة الملاك وغيره مما عرفت وهو معارض بعين [illegible] الثالث امكان زرع الارض
بان يكون لها ماء من نهر او بئر او مصنع او نحو ذلك او تكون بحيث يسقيها الغيث عادة فالظاهر
امكان الانتفاع بزرعها المقصود عادة باي نحو اتفق ولو بسقيه بنداوة الارض او صبوب الثلج كما هو شايع
عن بعض البلاد وما نجده في كلام الجماعة من اشتراط الماء منزل على الغالب ففي مرسل علي بن عطية المروي
في الكافي في باب ما يقال عند الزرع [illegible] ثم [illegible] من الافضل [illegible] فقال لهم اخرجوا
فان رسول الله ص قال [illegible] الله [illegible] وبالجملة لا خلاف في
اشتراط هذا الشرط في الجملة وان اختلف في كونه شرطا في الصحة [illegible] فيبطل العقد عند عدمه
كما ليس هنا [illegible] او في صورة الجهل [illegible] مع العلم فيصح كما يستفاد من المالك في كلام
الاول عند [illegible] اللزوم في صورة الجهل [illegible] مع العلم [illegible] فليس شرطا
اصلا بل يلزم كما يستفاد من [illegible] لعل اجودها الاول اما الاول فلان الاصل الاول مع عدم المرجح لكون
العقود تابعة للمقصود والمقصود هو الانتفاع من الارض بالزرع [illegible] فيها عبثا [illegible]
[illegible] والسفيه [illegible] في معاملة [illegible] ولو لم يكن للارض ماء بالفعل [illegible]
[illegible] ما اختص [illegible] مثلا وتقبل المالك او العامل [illegible]
لا يكفي الزرع في السنة الاولى والثانية مثلا [illegible] في الباقي فهل يصح [illegible] المزارعة ام لا وجهان الاجود
الاول للعموم مع عدم خلو المخرج اذ [illegible] المسلم [illegible] بعلم امكان الانتفاع في مدة المزارعة

والمقام

والمقام ليس كذلك لا يمكن الانتفاع في بعض المدة دون بعض لو كان الانقطاع المعتاد لا يكفيها او يكون [illegible]
[illegible] او زيادة [illegible] جاز المزارعة عليها اشكال
من عدم التمكن من انتفاع ما وقع عليه العقد [illegible] الظاهر من امكان الوقوع ولو نادرا ولعل الجواز اقرب
للعموم من غير ظهور معارض [illegible] الا انه ان [illegible] بطلت المزارعة حيث عرفت الشرط ولو شرط
احدهما الناتج لنفسه او نوعا من الزرع كالحنطة مثلا او قدرا من الحاصل كعشر [illegible] مثلا والباقي بينهما
لانتفاء الشرط الاول ولو شرط احدهما لنفسه شيئا من غير الحاصل جاز على الاظهر [illegible] ولا يجوز اجارة الارض
للزراعة بالحنطة والشعير مما يخرج منها على المشهور [illegible] في باب المزارعة في الصحيح عن
الحلبي [illegible] عن الصادق ع من اجارة الارض بالطعام فقال ان كان من طعامها فلا خير فيه وفي الباب
عن الباقر ع عن اجارة الارض بالطعام قال ان كان من طعامها فلا خير فيه [illegible] عن القاضي فقال لا يجوز
بكيل معين من جنس ما يزرع الارض مثل ان يستاجر بحنطة ويزرع فيها حنطة وظاهره المنع مع اتحاد الجنس
[illegible] في الباب المتقدم في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع لا تستاجر الارض بالحنطة ثم تزرعها حنطة
[illegible] مع اختلاف الجنس [illegible] وجهها انه [illegible]
كما انه المشهور [illegible] في الصحيح عن [illegible] سال [illegible] ابا عبد الله ع وانا حاضر
[illegible] في [illegible] وهو بيع العصير ممن يصنعه خمرا [illegible] الارض بالطعام
[illegible] اما اجارة الارض بالطعام فلا [illegible] اليتيم منه
الا ان تواجرها بالربع والثلث والنصف [illegible] في الصحيح على الاصح عن ابي بصير عن الصادق ع لا تستاجر
الارض بالتمر ولا بالحنطة ولا بالشعير ولا بالاربعاء ولا بالنطاف [illegible] الشرب والنطاف فضل الماء
ولكن تقبلها بالذهب والفضة والنصف والثلث والربع وفي الباب في الموثق عن ابي بصير عن الصادق ع لا
تواجر الارض بالحنطة ولا بالشعير ولا بالتمر ولا بالاربعاء ولا بالنطاف ولكن بالذهب والفضة لان الذهب
والفضة [illegible] المنع [illegible] الحنطة او الشعير الذي
[illegible] المشهور [illegible] المنقطين [illegible]
في كشف الحق اجماع الطائفة عليه حيث جعل جواز اجارة الارض بالطعام من [illegible]
في ذلك [illegible] المنع المتقدم عن القاضي مع اتحاد الجنس [illegible]
و[illegible] الجنس المتقدم [illegible] الاجارة [illegible] الارض فانه يجوز الا
[illegible] في الذمة [illegible] الحنطة والشعير [illegible] في حكم
[illegible] في الباب في الصحيح عن الوشا عن الرضا ع عن الرجل اشترى من رجل ارضا
[illegible] الارض بكيل معلوم
وحنطة من غيرها قال لا باس [illegible] البيع [illegible]

جاز الاطلاق [illegible] المتقدم والمروي عن [illegible] عن الباقر والصادق ع انهما سئلا عن العلة
التي من اجلها لا يجوز ان تواجر الارض بالطعام وتواجرها بالذهب والفضة قال العلة في ذلك ان الذي يخرج منها حنطة
وشعير ولا يجوز اجارة حنطة بحنطة ولا شعير بشعير [illegible] اجارة الارض بالطعام من غيرها مع [illegible]
لجنس ما تزرع به بلا خلاف كما [illegible] لبعضهم لكن على كراهية [illegible] بلا خلاف
الا ان ظاهر [illegible] حيث اطلق الكراهة [illegible] في هذه الصورة والكراهة في الاولى والوجه [illegible]
خلافا للمحكي من ظاهر [illegible] فظاهره الجواز مع التغاير جنسا [illegible] مع الاتحاد [illegible] احتياطا
ثم الظاهر الجواز ان لم يشترط كونه منها سواء اطلق او اشترط كونه من [illegible] فضلا عما [illegible] الاطلاق
او شرط من غيرها المشهور جوازه على كراهة ولو مضت المدة المشترطة في المزارعة والزرع باق فللمالك ازالته
سواء كان بتفريط من الزارع او بسبب [illegible] كتغير الاهوية وتاخر المياه [illegible] التفصيل في الشرط الثاني فراجع
يجوز التبقية تبعا لانقضاء المدة بعوض وغيره الا ان الزرع [illegible] الى تعيين مدة معلومة اذا كانت بالعوض
وذلك واضح ولو شرطا في العقد تأخيره الى الزرع ان بقي بعدها [illegible] بعد المدة المشترطة بطل الشرط
[illegible] باشتراط [illegible] المدة بالاشهر المضبوطة اما بطلان الشرط فللجهالة والعقد [illegible]
[illegible] في البيع ولو اهمل المزارع الزراعة حتى خرجت المدة المشترطة لزمه اجرة المثل بلا خلاف كما [illegible]
بعضهم لانه فوت على المالك منفعتها [illegible] الا ان [illegible] عدم الفرق في الحكم بين كون الترك اختيارا
او غيره وظاهره [illegible] الاختصاص بالاول ولا يخلو من قرب للاصل [illegible] شيئا [illegible] من غير الحاصل
لزوم الوفاء به لعموم اوفوا والمؤمنون عند شروطهم ولو زارع على ما لا ماء له [illegible] الا مع علمه
ما هو الاظهر عندي في الشرط الثالث فراجع ولو انقطع الماء في الاثناء تخير العامل بين الفسخ والامضاء
وفاقا للمحقق والعلامة وجماعة [illegible] العموم [illegible] وللاستصحاب [illegible]
بالخيار [illegible] بالبطلان [illegible] المشهور لانتفاء الشرط [illegible]
[illegible] مدة [illegible] من [illegible] عن الجماعة
فلا شيء على العامل [illegible] الاجود [illegible] بالاصالة [illegible]
[illegible] الاجرة بالعقد [illegible] الى دليل والعقد [illegible]
[illegible] ولا [illegible] مع الاطلاق [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] بتخصيص العموم [illegible] لم [illegible]
[illegible] الزرع [illegible] بلا خلاف كما صرح بعضهم
[illegible] الاجماع [illegible] بالعقود والشروط [illegible] الفسخ [illegible]
اجرة المثل [illegible] الارش [illegible] اجرة المثل ان شاء او المسمى

مع الارش

مع الارش [illegible] اجرة المثل ان شاء او المسمى مع الارش [illegible] بطلان المزارعة ولزوم
اجرة المثل [illegible] في مقابلة الزرع المعين ولم يحصل والمدفوع لم يتفق
العقد [illegible] فلا وجه لاستحقاق المالك فيه الحصة ولو خالف وزرع ما هو اكثر ضررا فالبطلان والرجوع الى
اجرة المثل او الصحة [illegible] المسمى [illegible] الارش [illegible] وجهان من ان الرضا بزرع الاخف بالنسبة
الى الارض يقتضي الرضا بالاقل ضررا [illegible] الاول وهو الاجود [illegible] عين [illegible] الا مصلحة المالك
ليس [illegible] بمصلحة الارض [illegible] انما هو الانتفاع بالزرع ومصلحة الارض تابعة وعليه فرع
[illegible] المستاجر [illegible] الزرع الاخف [illegible]
تخفيف [illegible] الزرع [illegible] لا [illegible] المالك عليه حيث لا [illegible]
[illegible] بخلاف المزارعة فان مطلوبه الحصة من الزرع المعين [illegible] ولا [illegible]
[illegible] ولو شرط الزرع والغرس [illegible] المزارعة [illegible]
[illegible] الثاني [illegible] كل منهما [illegible] المؤدي الى حصول
[illegible] المقدس [illegible] الصحة مع الاطلاق [illegible] الضعف [illegible] في الاجارة
[illegible] الشرطية [illegible] الى التعيين [illegible]
[illegible] العدم للعموم مع عدم تسليم [illegible] المزارعة [illegible]
ما قلناه [illegible] المسئلة في الاجارة هذا كله اذا [illegible] مطلقا اما لو [illegible]
باشا [illegible] ان يعمل بنفسه والمالك
مع غيره في العمل وان يعامل مع غيره بعنوان الشركة والمضاربة [illegible] من [illegible] المالك كما من الاكثر بل
ظاهر الغنية الاجماع [illegible] المنفعة [illegible] والناس مسلطون على اموالهم والمروي في باب
المزارعة في الموثق [illegible] عن الصادق ع [illegible] الارض بالثلث او بالربع [illegible] بالنصف قال لا باس به
[illegible] في باب المزارعة في الموثق عن سماعة قال سألته عن المزارعة [illegible] الارض
[illegible] من طعام [illegible]
واشترك [illegible] قال لا باس [illegible] الارض [illegible] عليه
[illegible] نصف الثمن ونصف النفقة [illegible] مستطرفات السرائر
عن كتاب المشيخة تصنيف الحسن بن محبوب عن ابي ايوب عن سماعة [illegible] قال سألت ابا عبد الله ع عن
الرجل يزارع ببذره [illegible] من الطعام او غيره [illegible] ثم [illegible] نصف بذره
ونصف نفقته في هذه الارض واشاركه قال لا باس بذلك [illegible] عن بعضهم [illegible] مزارعة غيره
او [illegible] البذر [illegible] الحصة [illegible] بعدم جواز تسليم الارض

او بادة الا لك كان فى لك فغير قطع العموم وترك الاستفصال وبالجملة الاجود التعميم ولو شرط المالك التخصيص لم يجز
التعدى اجماعا كما فى الغنية وغيرها لان المؤمنين عند شروطهم والقول قول منكر زيادة المدة مع يمينه بلا خلاف
اجده لان الاصل عدم زيادتها عما يتفقان عليه والقول قول صاحب البذر مع يمينه لو اختلفا فى الحصة وعدمت
البينة كما فى المدة بلا خلاف اجده لان النماء تابع له والاصل عدم خروج ما زاد عن ملكه وانتقاله على عقد يقتضى
انما نقل عن الاصل فى اصل الحصة لا فى الحصة المعينة فيبقى حكم انكار الزائد على حاله لم يخرج عن الاصل فيما احتمله
بعضهم من تكاذبهما لاتفاقهما على الحصة والمدة غير جيد ولو اقام كل منهما بينة قدمت بينة من يدعى خلاف
الاصل وفاقا للمحكى عن المشهور لان البينة وظيفته فاما من بعضهم من القرعة لانها لكل امر مشكل مردود بانه
لا اشكال هنا فان من كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه بمقتضى النص والقول قول المالك فى عدم العارية
لو اختلفا فقال العامل اعرتنى الارض للزرع وانكر المالك وادعى الحصة ولا بينة لان المالك منكر للعارية فيقدم
قوله مع يمينه فيسقط ما ادعاه العامل ويبقى دعوى المالك فالقول قول العامل فى عدم المزارعة والحصة لانه منكر
فيثبت للمالك اجرة المثل مع بقاء الزارع على استحقاق الحصة لانه انتفع بارض من غير مع عدم ثبوت التبرع فيلزمه
اجرة المثل الحال ان لم تزد الاجرة عما يدعيه المالك من الحصة والا فلو وجب الا اقل لاعترافه بانه
لا يستحق سواه فاطلاق القول باجرة المثل مالا وجه له واما المحكى عن بعضهم فى اصل المسألة من استعمال
القرعة فلا فغير بأس فان المقدس يحكى ان يكون لا يجوز اخذ شئ لان المالك ادعى الحصة وقد سقطت بالحلف
فان الحق معه ومنعه لا يكون الاخذ فى الدنيا ايضا بالحلف كما هو مقرر عندهم ولانه لا يدعى عليه الا الحصة وقد ثبت
شرعا نفيها ولا يدعى غيرها بل ذلك لا يدعيه فكيف يكلف الشارع العامل لشئ آخر فيما عنده هو كلام
الى المخالف ان لا يحلف المالك نفى العارية اذ ليس للعامل غرض فى تلك الدعوى بل غرضه نفى الحصة وقد نفاها
بيمينه وبالجملة لا شك ان المدعى هنا هو المالك للحصة فقط والعامل منكر وانما حلف سقطت وليس
للمالك دعوى اخرى فان كانت مسموعة فعليه مقتضاها وليس للعامل غرض متعلق بدعوى العارية بل
من جهة نفى دعوى الحصة وقد حصل فلا تخالف وسيجئ مثله فى دعوى الاجارة مع العارية واحتمل فى عدها
تلناه هنا وجعلنا هى نكل باس بيانه انى اقول يحلف العامل انتفت الحصة والمالك انتفت العارية المستلزمة
للاجرة وتصرفه فى ملك المالك واشتغاله بزرعه قطعى فليس لنا الا القول بالاجرة كما لا جارية الفاسدة اللهم الا ان يتفق
عدم المجانية فى الاجارة ما يعترف بها الموجب بخلاف المقام فان المالك مدع لها والزارع منكر والاصل براءة ذمته
حتى يثبت اشتغال ولم يثبت فى هذا المقام اللهم الا ان يقال يدعى الاجماع فان ثبت والا فمقتضى الاصل ما قاله
المقدس والاحتياط لا يترك قال فى ذلك اعلم انما كان الواجب للمالك بعد يمينهما اقل الامرين مما يدعيه من
اجرة المثل وكان الاقل هو ما يدعيه فلا وجه ليمين الزارع لانه لو اعترف له بما يدعيه لم يكن له ازيد منه
وكذا لو حلف اورد اليمين وحلف المالك لانه لا يدعى غيره لكان ما يدعيه ازيد من اجرة المثل انحصرت
يمين الزارع لانها تنفى الزائد ما يدعيه المالك عن الاجرة ولو ردها او اعترف للزم الثانى انتهى وهو جيد

وكيف

وكيف كان فللزارع التبقية اى تبقيته زرعه الى ان يدرك لانه مأذون فيه وعدمها باتفاق التشخيص وانما الخلاف فيها
فى استحقاق عوض فى مقابله وعدمه فهو زرع بحق فلا يجوز قلعه بغير اذن مالكه ويحتمل القول بجوازها ذا ابتداء ان
ادلة لم يقم دليل على كلية الكبرى بحيث يشمل نحو المقام اللهم الا ان يتمسك بالاستصحاب بعد الالتفات الى ما
من استعلام ذهاب الملزوم شرعا الذى ذهاب اللازم فى نحو المقام ولو ادعى المالك الغصب والزارع العارية حلف
المالك على نفى العارية فيثبت وضع الزارع وزرعه فيها بغير حق وطالب المالك الزارع بالاجرة والارش الاعاب
الارض وطم الحفر ولا ان له نعم لو اتفقا على ابقائه باجرة او غيرها جاز واما ما فى كون كون غيبتها حلف العامل
على نفى الغصب وكان للمالك الاجرة والمطالبة بازالة الزرع وارش الارض ان عابت وطم الحفر فغير نظير لا
ان يحلف المالك على نفى العارية لا غير واعلم ان العامل والخراج واجرة الارض على المالك بلا خلاف كما صرح غير واحد
الا مع الشرط على الزارع فيجب عليه عملا بمقتضى الشرط ففى الكافى فى باب انه يجوز ان يؤاجر الارض فى الصحيح عن داود
سرحان عن الصادق ع فى الرجل يكون له الارض عليها خراج معلوم وربما زاد وربما نقص فيدفعها الى رجل على ان
يكفيه خراجها ويعطيه مائتى درهم فى السنة قال لا بأس ونحوه فى باب المزارعة فى الصحيح او الحسن عن يعقوب بن
شعيب عن الصادق ع عن الرجل على ان يكفيه خراجها ويعطيه مائتى درهم فى السنة قال لا بأس ومقتضاها
كون الزيادة على العامل اذا اشترط الخراج عليه كما ان زاد السلطان فيه زيادة خلافا للمالك فهى على صاحب الارض
لان الشرط لم يتناولها ولم تكن معلومة فلا يمكن اشتراطها اقول ويرده ما تسمع من عدم دليل على اعتبار معلومية ما
فى نحو المقام واما خبر الكندى الضعيف المروى فى يب فى باب المزارعة عن الصادق ع انى اجرت قوما ارضا فزاد السلطان
عليهم قال اعطهم فضل ما بينهما قلت انا لم اظلمهم ولم ازد عليهم قال انهم انما زادوا على ارضك فغير صالح لان
من وجوه والمستفاد من تعليله انسحاب الحكم فى كل موضع ليس به مورده كما يتفق كثيرا من الظلم على سكنة الدور
بل يكتب عليها لا عليهم ولكن سند الخبر ضعيف والجابر مفقود فالرجوع الى مقتضى القاعدة فان المظلوم من ظلم
منهم ثم الظاهر تعميم الخراج فى الحكم السابق بحيث يشمل ما يؤخذ من الاراضى الخراجية بعنوان المقاسمة ومنه
ما يأخذه السلطان من المالك لا على سبيل الشرط بصيغة الاجرة فقيل لا يبعد ان يدخل ذلك فى المؤنات اللازمة على المالك
فيلزمه من وجع عليه الا مع الشرط فيعمل على حسب ما اقتضاه قال وهذا هو الظاهر من الشيخ فى نية قال فان شرط عليه
ايضا خراج الارض ومؤنة السلطان كان عليه ذلك دون صاحب الارض فان شرط ذلك وكان مقدارا معلوما
ثم زاد السلطان على الارض المؤنة كانت الزيادة على صاحب الارض دون المزارع واما ما يأخذه ظلما حسبا من غير
من الحاجة فى نظم معمم جواز رجوع كل منهما الى الاخر فيما اخذ منه لاعترافه بظلم الجائر له فى هذا الباب فلا يأخذ ظلما
من الاخر الا مع الشرط قال الظاهر نظرا الى بعض العمومات جواز الشرط فى هذا الباب ايضا اقول اما ما يأخذه السلطان
الشيعة ظلما من الاراضى الخراجية وغيرها ففى كونه على المالك مشكل بل الجيد عدم جواز رجوع من اخذ منه الى غيره
الا مع الشرط واما محصله الظاهر جوازه للعموم ثم الظاهر ان المراد بمؤنة الارض التى هى على المالك كما افتى به جماعة من غير نقل
خلاف هو نحو اصلاح النهر والحائط وآلة السقى كالدولاب وبالجملة ما يتكرر كل سنة دون ما فيه صلاح الزرع وبقاؤه

ما يتكرر كل سنة كالحرث والسقى والاتها وتنقية النهر وحفظ الزرع وحصاده فان ذلك كله على العامل لانه
من جملة العمل ولو شرط من عليه المؤنة اياها على الاخر كلا او بعضا لزم للعموم وللمالك على الارض اجرة المثل
فى كل موضع بطل المزارعة ان كان البذر من الزارع فالحاصل له وان كان البذر منه لانه نماء ملكه وعليه اجرة مثل
العامل والعوامل والالات ولو كان البذر منهما فالحاصل بينهما على النسبة ولكل منهما على الاخر اجرة مثل ما يخصه على
نسبة ما للاخر من الحصة فلو كان البذر بينهما بالنصف مثلا رجع المالك بنصف اجرة ارضه عوامله والا فرع على هذا
القياس ولو كان البذر من ثالث فالحاصل له وعليه اجرة مثل الارض وباقى الاعمال والالات لصاحبها كل ذلك
على المشهور المعتمد بل استظهر بعضهم عدم الخلاف فيه لا شعاره بان شخص من غير تبرع وبطلان الاجرة المسماة
لا تقتضى اباحة التبرع فانتقل من المثل فالحكم بقاء عدم التبرع اما للاستصحاب او للدال على نفى الضرر
وعليه فليتقبل باجرة المثل اجماعا على الظاهر واما المحكى عن ابى حمزة اذا كانت المزارعة فاسدة لزم اجرة المثل
وسقط اجماعا على الظاهر واما المحكى عن ابى حمزة اذا كانت المزارعة فاسدة لزم اجرة المثل وسقط المسمى كان
بالنصف او الثلث او مثل ذلك ولزم ان كان بالاستثناء والعقد لانه تبرع لا يعول عليه اصلا واما ما فى المقدس
ويمكن استثناء ما اذا كان البطلان باسقاط حصة المالك فانه يكون ارض المزارعة كالعارية فتم انتهى فلم
اجد قائلا به نعم حكى عن يحيى بن سعيد انه قال فى جامعه فيها اذا لم يحصل منها شئ اصلا فلا بأس لا شئ له مطلقا
ولعل الاظهر اقتصارا فيما خالف الاصل المراد براءة على القدر المتيقن ولا ينافيه نحو الخبر لانصرافه بحكم الغلبة الى
مثل المقام عادة العالم بوجود الخرص لما مضى فى بيع الثمار فى نحو قوله المعتمد والتقبيل وتسميتها بالصلاة اى سلاة
الزرع من الامر الالهية فلو تلفت اجمع فلا شئ على الزارع ولو تلف البعض سقط منه بالنسبة على المشهور بينهم
كما قاله غير واحد بل فى المقدس الخلاف فى ذلك من القائلين بالخرص لكن مستند غير واضح فلذا قال فى ...
الحكم لا يخلو من اشكال ان لم يكن المنعقد عليه الاجماع والا لم يبق ما هو شئ ذكره الشيخ ره فى بعض كتبه وتبعه
عليه انما قوله معترضين بعدم النص الدال على هذه اللوازم انتهى اقول وحيث صار الشهرة يعتد بها المثا...
فانه بعد ولعل هنا اشكل بل الاظهر الاتنا اعتبارها سيما بعد الانضمام الى عدم الخلاف الذى نقله المقدس وقد
تلف شئ منه لم يتغير العامل قولا واحدا كما صرح بعضهم وطالب المتقبل المتلف بالعوض ثم لو زاد عما خرص فلا
للمتقبل ولو نقص لم يسقط شئ بلا خلاف بين من قال به بعضهم للخبر ضعيف فى باب المزارعة فى الموثق عن ابى
والصادق ع عن الرجل يمضى ما خرص عليه فى النخل قال نعم قلت ارأيت ان كان افضل مما خرص عليه الخارص ايجزيه
ذلك قال نعم وفى اواخر الباب عن محمد بن عيسى عن بعض اصحابه عن ابى الحسن ع ان لنا اكرة فنزارعهم فيقولون
فيقولون لنا قد حرزنا هذا الزرع بكذا وكذا فاعطوناه ونحن نضمن لكم ان نعطيكم حصته على هذا الحرز قال
وقد بلغ قلت نعم قال لا بأس بهذا قلت فانه يجئ بعد ذلك فيقول لنا ان الحرز لم يجئ كما حرزت وقد نقص
قال فاذا زاد يرد عليكم قلت لا قال فلكم ان تأخذوه بتمام الحرز كما انه اذا زاد كان له كذلك اذا نقص قال كان
يرد عليكم قلت لا قال فلكم ان تأخذوه بتمام الحرز ومقتضاه معناه الظاهر الاتفاق المحكى اشتراط الخرص ببلوغ

الزرع

الزرع نفى صحيح الحلبى المتقدم فى بيع الثمار فى التقبيل فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم
قيمة وصحيح الكنانى المتقدم هناك فلما بلغت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة اليهم فخرص عليهم ثم المراد بالبلوغ
الادراك وهل هو بدو الصلاح والانعقاد والحب كما هو صريح بعضهم ام بلوغها الى نهايته الكمال بحيث يصلح للحصاد
وجهان ولعل الاول اجود اقتصارا فيما خالف العموم بالمتيقن وتلك الاخبار غير صالحة للتقييد فانهم قالوا
الغرس يبقى بعد المدة فعلى المالك الابقاء او الارش لو ازاله اقول كان الاولى ذكر المسألة فى الاجارة ولكن
نبه هنا فنقول يصح الاستيجار للغرس او البناء سنة وما زاد او نقص بلا خلاف تنبه بين العلماء كما ذكره
وعليه بدل بعد ذلك العمومات فاذا استأجرها سنة فلا يخلو اما ان يشترط القلع بعد السنة او التبقية
بعدها او يسكتا عن شرط القلع والتبقية فان شرطا القلع صح العقد والشرط ويلزم المستأجر بالقلع بعد
المدة وليس على المالك ارش النقصان ولا على المستأجر تسوية الارض لتراضيهما بالقلع ودخولهما على هذا الحال
وان اتفقا على ابقائه باجرة او غيرها جاز لان الحق لهما وهو قابل للنقل بعوض وغيره وان شرطا التبقية بعد
المدة ففى كره احتمل قويا البطلان لجهالة المدة والصحة لان الاطلاق يقتضى الابقاء على ما يأتى فلا يضر شرطه اقول
والاجود الصحة وان اطلقا العقد ولم يشترطا القلع ولا الابقاء صح فهل للمستأجر القلع مع الارش كما اختاره
الماتن وغيره او القلع مجانا كما اختاره غير واحد وجهان اجودهما الاخير لان الناس مسلطون على اموالهم ولا يحل
مال امرء مسلم الا بطيب نفسه ومنفعة الارض المعينة وليس فى مقابلة العوض انما هى فى المدة التى اعتبرها
المستأجر وقد حل على ان لا حق له بعدها فى ملك الارض فما الوجه فى رفع اليد عن الدال على سلطنة المالك
لا اما الاستدلال بمفهوم قوله ع المتقدم فى الثانى ليس لعرق ظالم حق لتقريب ان غير الغاصب ليس اجمعوا
على دلالة المفهوم فى هذا الحديث وان اختلفوا فى دلالة مفهوم الوصف فى غيره فمفهومه ان ما ليس بظالم له حق وهذا
ليس بظالم فقد اجاب فى كره اولا بالمنع من دلالة المفهوم ولكنه غير نافع لنا للاجماع الذى ادعاه ابنه والاجماع
المحكى بجعل الصدد لحجية وثانيا بعدم تسليم انتفاء الظلم بل بعد انقضاء المدة ظالم بالابقاء والاذن فى وقت لا يستلزم الدوام
ولو كان فى العارية كان ولانه لو لم يكن ظالما لم يلزمه الاجرة لانه يكون ح مستحقا للابقاء انتهى وهو جيد كما
يتزلف اعارة الارض للغرس لعدم تعيين المدة هناك دون المقام فانها غير معتبرة وان الاجارة الان اذا للمالك الاجبر
البناء والغرس ويأخذ من المستأجر اجرة المثل فان رضى المستأجر بذلك فلا كلام وان امتنع لم يجبر عليه ولو كان
من احدهما الارض ومن الاخر البذر والعمل والعوامل ومن احدهما الارض والبذر ومن الاخر العمل او منهما ... لا
الارض والعمل ومن الاخر البذر صح بلفظ المزارعة بلا اشكال عندنا عملا للعموم واما صحيح يعقوب بن شعيب المروى
فى يب فى باب المزارعة عن الصادق ع عن المزارعة قال النفقة منك والارض لصاحبها فما اخرج الله منها من شئ
قسم على الشرط وكذلك اعطى رسول الله ص اهل خيبر حين اتوه فاعطاهم اياها على ان يعمروها ولهم النصف مما
اخرجت فمحمول على بيان احد الافراد ففى كره يجوز ان يكون البذر من المالك او من العامل او منهما معا الى غير ذلك وقد وقع
بعض الصحابة الاصحاب لانه مقتصر لكون ما يخرج بينهما جائز عندنا للاصل انتهى وهنا ان الجمع الكرخى فى المختلف

في الشرط الثاني ولو كانت الارض لثلاثة نفر شركا على ان يزرعوها ببذرهم ودوابهم على ان ما اخرج الله بينهم على ثلثه
مالم لا يوجبا [illegible] خلاف فيه كما في كره وكذا لو زادوا عن الثلثة ولو جعلا منهما ثالثا وشرطا عليه بعض [illegible]
او اشتركا ففي الصحة وعدمه [illegible] احوطها الصحة للعموم من غير معارض [illegible] ولو كان البذر والارض
والعمل من واحد ومن الاخر الماء فقد وشرط ان يكون الحاصل بينهما ففيه وجهان [illegible] في كره من غير ترجيح ولعل
الصحة ارجح ولو اجر ارضه بالحصة [illegible] الربع او [illegible] مثلا بطل [illegible] العوض [illegible] في الاجارة دون
المزارعة بلا خلاف [illegible] نعم لو الحق في الصيغة لفظ الاجارة واقام القرينة بان المراد منها المزارعة
لا قوى الصحة للعموم [illegible] باب المزارعة في الموثق من سماعة في حديث قال وسألته عن الارض يستاجرها
الرجل بخمس ما خرج منها او بدون ذلك او باكثر مما خرج منها من الطعام والخراج على العلج قال لا باس به [illegible]

[illegible]

غير نافع واما البطلان فيما لو شرط مع الحصة جزءا من الاصل فلم اجد له دليلا يعتد به في مقابلة العموم لانه
لم اقف على مخالف ظاهر في الاجازة للحكم بالصحة وتردد بعض ثم جزم بالبطلان لاحتمال تفرع الصحة غير نافع المقام
الثاني في الاحكام واطلاق العقد يقتضي بحسب العرف والعادة قيام العامل بكل عمل يتكرر في كل سنة ويحتاج
الثمرة اليه من السقي والتقليب وتنقية الاجاجين جمع اجانة بالكسر والتشديد وهي اناء يغسل فيها الثياب
ثم استعير لذلك والملحق مع الحفر التي يقف الماء ويجتمع فيها عند اصول الاشجار ويحاط بها كالحياض وتنقية
الانهار وازالة الحشيش المضر وتهذيب الجرايد بقطع ما يحتاج الى القطع والتلقيح من الذكر بلا نثر والتعديل
للثمرة بازالة ما يضرها ويفسدها من الاغصان والاوراق ليصل اليها الهواء والشمس واللقاط بمجرى
العادة بحسب نوعها ووقتها فما يؤخذ للزبيب يقطع عند حلاوته وما يعمل دبسا فكذلك وما يؤخذ بسرا اذا انتهى
الى حالة اخذه وما يؤخذ رطبا او قسبا بيسر واصلاح موضع التشميس فيما يفتقر الى التشميس ونقل الثمرة
اليه وحفظها وما لا يتكرر في كل سنة عادة ويعد من الامور المعتبرة في حفظ الاصول عرفا فهو على المالك
كالابار والانهار وبناء الحايط ونصب الدولاب والدالية والكش للتلقيح وعن المحلى ان الكش على العامل وحسنه
في المعتبر وفي كرى شراء الزبل ان احتاجت اليه واجرة نقل على رب المال ولا اظهر في المذكورات كلها الرجوع الى المتعارف
في كل بلد وانه الاصل فيحكم المسائل ولو شرط المذكور كلا او بعضا على العامل لزم على الاشهر الاظهر بل
لا خلاف فيه الا من الاسكافي في اشتراط المالك على العامل احداث اصل جديد من حفر بئر او غرس
باقي به لا يكون الثمار في بئره حق وهو شاذ والمعول الاول متمسكا لعموم ما دل على لزوم الوفاء بالشروط
ولو شرط العامل العمل كله على المالك بطل بلا خلاف كما صرح بعضهم لكون المساقاة حينئذ معاوضة من
جانب العامل ولو شرط البعض لزم على الاشهر الاظهر للعموم من غير معارض يعتد به والقول بالمنع كما عن ط
والوسيلة والاصباح ضعيف سيما وان كان مرادهم هو المنع من اشتراط شيء من العمل على المالك بنفسه لا مطلقا
كما استظهره بعضهم حاكيا عن صريح يحيى بن سعيد في جامعه حيث انه بعد ما وافق المشهور من جواز اشتراط
بعض العمل مع ابقاء شيء منه على العامل قال واذا اشترط ان يعمل رب المال معه بنفسه بطلت المساقاة
المزارعة او كان مرادهم هو المنع مطلقا كما يظهر ذلك الفتوى من الحكي عن القاضي حكمه بلزوم اشتراط جميع
ما لا يصلح النخل الا به على العامل وبطلان جواز ترك ذلك الاشتراط نعم لا يبعد ان يبطل العامل عمل يستلزم بدونه
كان لو شرط ان يعمل غلام المالك معه جاز بعضنا كما في كره مؤميا بالاجماع للعموم ومقتضاه جواز شرط
والاشتراط عمله اي الغلام لخاصته اي في الملك المختص بالعامل اي الخارج من المال المشترك بينه وبين
عليه بلا خلاف يعرف وفي المروحة ان المانع من ذلك الشافعي لكن المصنف وقد ذكر المسئلة على وجه
يشعر بالخلاف عندنا اقول وكيف كان فلا اجد حكم بالصحة مطلقا وصحيح لو شرط العامل عليه اي على المالك
اجرة الاجراء او مزوجيه اجرائهم منهما للعموم فما عن ط اذا ساقاه على ان اجرة الاجراء الذين يعملون ويستعان
بهم من الثمرة فالعقد فاسد لان المساقاة موضوعة على ان من رب المال المال ومن العامل العمل فاذا شرط

ان يكون

الا ان يكون اجرة الاجراء من الثمرة كان على رب المال المال والعمل وهذا لا يجوز وفيه نظر لانه لا بد ان يبقى على العامل عمل يستزاد
به الثمرة كما مرّ ما مرّ من الاجماع المحكي في شرح قول الماتن وتصح قبل ظهور الثمرة فيجب ولولاه لما لا اقول بمذهب البارع فيما يجب
ثل مقتضى للعامل عمل ينتفع به الثمرة ولو قابلها او حفظها كانت المساقاة جايزة فعلى هذا لو ساقاه وقت ادراكها وهي
مفتقرة الى الجذاذ والتشميس والكبس في الظروف جاز المساقاة عليها الى آخر ما له وهو الظاهر من اطلاق النهاية
ولقد ايضا وكل موضع تفسد فيه المساقاة فللعامل الاجرة والثمرة للمالك اما الثاني فلانه نماء ملكه ولم يحصل ما يوجب
النقل فليستصحب واما الاول اذا لم يكن العامل عالما بالفساد ولم يكن الفساد بشرط عدم الحصة للعامل فلانه لم يتبرع
بعمله ولم يحصل له العوض المشروط له فيرجع الى الاجرة ولا كان مع اصالة احترامه لعمله ومنع على ان شيء له ولا خلاف ولا
اشكال في شيء من ذلك على ما صرح غير واحد الا في استحقاقه اجرة المثل منها ايضا واحتمل في الكلام كتفاءا بالحصة
حتى مع الاجرة لعدوله على ان لا يكون له سواها في مقابلة عمله فيكون متبرعا بالزائد على هذا النقد بل يكتفي الى اشتراط
جميع الثمرة للمالك وتقدير علمه بالفساد وفيه الا بالنقض بما اذا صح العقد ولم يحصل فائدة بالمرة لعقد ومع ان لا
شيء له فسدت الثمرة فلم يكن مستحقا للاجرة مع ان المالك معترف بالاستحقاق بل الظاهر من الجماعة انه لا كلام
فيه ومنهم كون حيث في كل موضع قلنا العقد صحيح فله حصة من الثمرة وان لم تحصل فلا شيء له وكل قلنا ان العقد
فاسد كان العامل يستحق اجرة المثل سواء احصل او لم يحصل لانه لم يرض بغير عوض ولم يسلم له العوض فكان له العوض
وهما واحدا شيء وعليه فما عن ظاهر الجامع من وجود قول بينا بعدم استحقاق العامل لشيء اصلا اذا فسد
ولم يحمل الشجر مطلقا بل بحوله على ذلك الا انه لا يعتني به نادرا بناه ورضاء العامل بالحصة بحيث لا يجوز له الزيادة
ولا النقيصة على تقدير صحة المعاملة لا يوجب الحكم به عليه في المقام الا ان يحدد ومنا احرمنه بذلك ذا الغرض
على ما يحكم باجرة المثل كما هي القاعدة المعينة في الشرعية والانصاف انه لولا ظهور كلام الجماعة في عدم الخلاف
في استحقاقه لاجرة المثل في المقام لكان ما احتمله لك قويا واما معرفة المصير الى ما ذكره متعينا ولو ساقاه بالاثنان
واختلفا في النصف كان لو كان البستان لمالكين وقال احدهما لو كان الاخر ايضا للعامل ساقيتك هذا البستان
بان يكون من حصتي النصف ومن حصة شريكي الثلث مثلا صح العقد ان علم العامل حصة كل واحد منهما التعرف
وان لم يعلم الحصة فلا يصح للجهالة فيلزم اجرة المثل مع الجهل بالمسئلة كما مر نعم يصح مع اتحاد الحصة كالنصف
في كل البستان من غير حاجة الى معرفة حصة كل منهما للعموم من غير معارض ولو ساقاه على بستان واشترط
في ضمن العقد على ان يساقيه على البستان الاخر صح على المشهور المنصور للعموم من غير معارض يعتد به وفي
ط عن ط والاسكافي من البطلان ضعيف مع الاتفاق والشيخ ايضا جوزه في موضع من ط وهو الحق ثم
ان نسخه صاحب كانت مغلوطة في نقل كلام الاسكافي فراجع الكتاب لك ولقد صح ظاهر ما فعلناه ولو كان
العامل ولا ما قبل له في العمل جاز له اي للمالك الفسخ لتقصاده لمخالفته الاصل الاولى بالعقد المنتفي هنا
التابع للمقصد واما ادراك الاستيجار وعشرها الا الحاكم فلم ذلك بان فعلنا ثم الحاكم فيغير انه يرجع الاشهاد ونحوه
وما على المحسنين لا ينبغي والاجود الجواز به وينافيه مع حصول الرجح لعموم اوفوا بالعقود المتقدم على قوله لا يحل

ما الاستانح من وجوه واما ما يظهر من غير واحد من عدم جواز الفسخ مع امكان الرجوع الى الحاكم والاستيجار
عنه بانه فغير ماتر فيتحقق ولو عجز العامل من العمل لمرض وشبهه مع حبس غيره فان الاهم من يتوجه عنده كما
تكا لو حرب القول قول العامل في عدم الخيانة وعدم التفريط اذا ادعى المالك عليه الخيانة او التفريط لان البينة
على من انكر ولو ظهر استحقاق الاصل فللعامل الاجرة اي اجرة المثل على الاخر بلا نقل خلاف اجده الا تزلفا رفي
اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقال وجزاء سيئة سيئة مثلها وان لم تم ولا عدوان الا على
الظالمين نعم لو كان عالما بذلك فلا رجوع كما مر ولو رجع المالك على كل منهما بضمنه الذي لحقه اقول لا نزاع عنده في
وجوه الرد الصحيح لو كانت تالفة فلا اشكال في جواز رجوع المالك الى الغاصب بالجميع والى كل منهما بقدر ما وصل اليه
واما جواز الرجوع الى العامل ايضا بالجميع ففيه قولان اجودهما العدم للاصل نعم لو كان العامل عالما كان للمالك
عليه ايضا بالجميع لانه ايضا غاصب وليس العامل ان يسلم في غيره بغير اذن المالك وماتا للشرايع ولم اجد وجه
بحيث يعتد به والقول بالجواز فالم يشترط المساقاة مفسد غير بعيد لعموم اوفوا وعموم الدال على سلطنة
المالك والمستحق العامل بمال المالك بالظهور كما بان لعمل الاجماع المركب على الظاهر فتم وفيه للمحكي عن ظاهر القاضي
ونفى عنه البعد في جميع الفائدة وكلام الاسكافي المحكي في ذلك صريح بالجواز منهم في تسليم العين مع عدم الاذن من المالك
اشكال والعمل بالجواز لا يخلو من رجحان للعموم فانهم والخراج على المالك للاستصحاب الا مع الشرط على العامل فعليه
للعموم والنائلة بلك بالظهور اي بالوجود الثمرة عند علمائنا كما فكره وفيه لا نعلم فيه خلافا وهو الحجة مضافا الى
كونه ثمرة صحة هذه المعاملة فلا يجب على العامل ايضا الزكوة في حصته وخلاف الحنفية شاذ محجوج بالاجماع كما انعقد
على خلافه كما صرح غير واحد وقد تقدم في كتاب الزكوة الحكم الاشارة مع تضعيفه والمغارسة وهي
معاملة على الارض ليغرسها العامل على ان يكون الغرس بينهما باطلة باجماعنا كما صرح به المتقدمين وبظهر من غير
واحد وهو الحجة ولولاه لا يمكن القول بالصحة للعمومات واما معه فلا وجه لعموم الغرس لصاحبه للاستصحاب وعليه
اي على العامل اجرة الارض ان كان الغرس له وكذا اي لصاحب الارض ان ينقص القلع ان قلع المغروس لانه
مغروس باذنه فليس بعرق ظالم وصار المراد بالارش هنا تفاوت ما بين قيمته فيما ليس على الوضع الذي هو
عليه وهو كونه حال غرسه باقيا باجرة ومستحقا للقلع بالارش وكونه مقلوعا او تفاوت ما بين قيمته قايما
مطلقا ومقلوعا او تفاوت ما بين كونه قايما باجرة ومقلوعا او تفاوت ما بين كونه قايما مستحقا للقلع ومقلوعا
او تفاوت ما بين كونه قايما مستحقا للقلع بالارش ومقلوعا اقوال اختار اولها الثاني من الشيخ عبد
الخامس من فخر المحققين في بعض ما نسب اليه والثالث والرابع عن بعض من لا يعتد بقوله ومستند الاول
هو المنقول من ارش النقصان والدور ما اورد بتوقف معرفة الارش على معرفته حيث لعله في تحليله من لا يظهر
عدم اختلاف القيمة باعتباره وان تقديره كان كتقديره مقلوعا وقايما باجرة فلا يلزم مثل هذا الدور ومعترضا
على الثاني بان لا حق له في الابقاء كي يقوم بتلك الحالة وعلى الثالث بان استحقاقه للقلع بالارش من جملة صفاته
ولم يلاحظ وعلى الرابع تتخلف اعتبار بعض اوصافه وكذا على الخامس اقول وفيما ذكره في دفع الدور نظر مع انه

ما فاذ

ما لو ربع الاول الى الثالث واما الدفع بارادة المعنى اللغوي في التعريف والاصطلاح في العرف ففيه ايضا مناقشة
لعدم الاكتفاء بملاحظة مطلق التفاوت فانهم وجب العامل ايضا ارش الارض لو نقصت بسبب الحفر وقلع
العروق المتخلفة عن المقلوع ولم يعرف الاصحاب في اطلاق كلامهم بين العالم بالبطلان والجاهل بل تعليلهم يؤذن
بالتعميم قال في ذلك وقال الجنيد ولو كان الغرس لصاحب الارض فعليه للعامل اجرة المثل لانه لم يعمل مجانا بل بحصة
لم يسلم له وقال الجنيد ولو كان الغرس من مالك الارض لكون الغارس وكل فيه نوعا آخر كما في شجر التوت ونحوه
فالمركب للغارس الا ان كان اصله ملكه وكذا ما اوه من التابعين وعليه مع اجرة الارض اجرة اصول الغرس ان
الله للمالك ان الثمار المركب مع الارش كما مر قول الا ان كان بالشبه الى اطلاق كلامهم احياء وكان فيتم بالنسبة
الى العالم مشكل واما ما قال في المركب فغير ان لكل من النوع الاخر والاصل العرس مدخلية في النماء فالاولى
في التخصيص ولو بذل احدهما للاخر القيمة اي قيمة المغروس ليكون الغرس له او اجرة الارض فيكون مستحقا
للتبقية لم يجب القبول للاصل ولانه للمحكي عن بعض العامة تخير المالك بين ان يكلف الغارس القلع ويعطي له
الارش وبين ان يقبل وبين ان يعطيه له القيمة تنبيه قال في كره يجوز قسمة الثمار على الاشجار عندنا بالخرص والتخمين
بل اصلاح الثمرة فان رضي المالك بامانة العامل ابقاها في يده الى وقت الادراك ليحفظ اخرج وان لم يثق به وارادها
تضمينه الثمر جاز لان الخرص من عمل ما جاز لما رواه تم نقل ما رواه في كتاب المزارعة عن محمد بن مسلم عن الباقر
والصادق عن الرجل يمضي فاخرص عليه في النخل قال نعم قلت ارايت ان كان افضل مما خرص عليه الخارص
ذلك قال نعم وفي الكافي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق وقيل رسول الله خير القوم عطاهم بالخرص
على ان يدفع صاحبه ان لم يعف مما اخرجت فلما بلغ الثمار بعث عبد الله بن رواحة فخرص عليهم النخل فلما فرغ منه
خيرهم فقال قد خرصنا هذا النخل بكذا وكذا صاعا فان شئتم فخذوه وردوا علينا نصف ذلك وان شئتم
اخذناه واعطيناكم نصفه فقالت اليهود بهذا قامت السموات والارض ثم قال ايضا ليشترط الخرص
السلامة من الآفات السماوية والارضية اقول وقد عرفت ذلك في المزارعة فلاحظ على الفارق للمقصد

الثاني في الجعالة وهي بتثليث الجيم وكسرها اشهر قاله بعضهم وفي كره الجعالة في اللغة ما يجعل للانسان على
شيء يفعله وكذا الجعل والجعيلة واما في الشرع فصورة الجعالة ان يقول من رد عبدي الابق او دابتي الضالة
او من خاط لي ثوبا او من قضى لي حاجة المعينة وبالجملة كل عمل محلل مقصود فله كذا وهي جايزة ولا نعلم فيه خلافا
لقوله تعالى لمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم اقول والاخبار في ذلك مستفيضة ففي الكافي في كتاب العتق في باب الاباق
في الصحيح عن علي بن جعفر عن الكاظم عن جعل الابق والضالة قال لا باس به ونحوه من عبد الله بن سنان في الصحيح
كما قيل سمعت ابي يسئل ابا عبد الله وانا اسمع فقال ربما امرنا الرجل فيشتري لنا الارض والدار والغلام
والجارية ونجعل له جعلا قال لا باس به وعن كتاب علي بن جعفر عن اخيه موسى عن رجل قال لرجل اعطيك عشرة
دراهم فتعلمني عملك وتشاركني هل يحل ذلك قال اذا رضي فلا باس ويكفي في الايجاب كل لفظ دال على الاذن
في العمل بعوض يلزمه فلا يشترط القبول لفظا فلو قال من رد عبدي فله كذا واشتغل واحد بالرد من غير ان

قبلت فانا اودسع العقد وتم سواء كان العامل معينا او غيره بعين من اقسم لايقاع او العقود قولان من علمكم اشتراط
تعيين العامل فلا يتصور دخل هي للعقد قبول وعلى تقدير قبول بعين لا يختص به اجماعا كما ادعاه بعضهم كالاول
ومن كفاية القبول الفعلي فيها كالوكالة من اى شخص صدر ولم يقم دليل على اشتراط كون القابل في مطلق العقد
معينا في الاول قلنا ذكر المصنف في العقود وصرح بكونه عقدا في كره فالثاني والمسئلة عندي محل تردد
في ذلك لتبين الفائدة فيما لو فعل العامل بغير قصد العوض ولا قصد التبرع بل لا عيابه فعلى الاول يستحق العوض
لوجود المقتضي له وهو مقتضى الصيغة مع العمل وعلى الثاني لا وان كان متحملا لان المعتبر من القبول الفعلي ليس
هو مجرد الفعل بل لا بد معه من انضمام الرضا والرغبة فيه لا حله كما ينبه عليه في الوكالة وهي تقع على كل عمل
مقصود في نظر العقلاء محلل بلا خلاف فيه فلا تقع على ما لا فائدة له معتد بها كنزف ماء البئر والذهاب
ليلا الى بعض المواضع الخطيرة ونحوها مما يقصده العابثون الا ان يكون الغرض منها التمرن على الشجاعة
واستضعاف الوهم ونحوه من الاغراض المقصودة للعقلاء فيصح ولا على الاعمال المحرمة كالزنا ونحوه بلا
خلاف كما في كره معلوما كان ذلك العمل كخياطة الثوب او مجهولا كرد الابق والضالة اجمالا كما صرح بعضهم
للعموم ويشترط ايضا الا يكون ذلك العمل واجبا فلو قال من صلى الفريضة او صام شهر رمضان فله
كذا لا يصح اخذ العوض عليه لما تعرفه في اوائل المتاجر ويجب العلم بالعوض كما عن المشهور بالكيل او الوزن
او المشاهدة او العدد ولو جعله مثل من رد عبدي فله ثوب او دابة او اجرة المثل دفعا للغرر خلافا للجماعة فيجوز
الجهالة فيه ان كان معينا في الواقع بحيث لا يفضي الى التنازع والتجاذب كنصف العبد الابق وسلب المقتول
ولا باس به للعموم وفي الحديث من قتل قتيلا فله سلبه واما ما فصله في كره لو قال من رد عبدي فله نصفه
او سلبه فان كانت معلومة او وصفها بما يفيد العلم فله المشروط والا فله اجرة المثل ولو قال من رد عبدي
فله نصفه او ربعه فالاقوى الجواز للاصل فلا اجد له دليلا يعتد به واما ما في اللمعة بان العلم بالعوض شرط
في تحقق الجعالة وانما هو شرط في تشخصه وتعينه فان ادى ذلك فليذكر جنسه وقدره والا ثبت بالرد
اجرة المثل فليس في الاطالة فيه ثمرة يعتد بها لاتفاقهم على اجرة المثل مع عدم التعيين وغاية الكلام فيه تسمية
بعضه جعالة صح وبشرطهم كلامهم لفسادها ودعوى ان اطلاقهم على صحتها الجعالة مع عدم تعيين الجعل مع
قبوله في مثله مع ان الجعالة مستلزمة لجعل شيء فان لم يذكر اصلا كان هو احد شقي المنفي بقوله ولا بد
ان لا يتحقق مفهومها وان ترتب عليها العوض نعم في اللمعة كفاية المشاهدة معلوما وان فاتها الكيل والوزن وما المثل
كما صرح الجماعة فانظر من خرج لعد من العبارة من المخالفة ويترتب عليها بحسب ان ما ادلته تعيينه ويجب كونه
الجاعل حالة الجعل فلا ينفذ جعل الصبي والمجنون والسفيه والمحجور عليه لفلس او اكره وغير القاصد
ولا نعلم فيه خلافا كما في كره نعم لا يعتبر ذلك في العامل فلو رد الصبي المميز كالابن مثلا او لو بعد ولا اذن وليه والمحجور
عليه استحق الجعل وفي غير المميز والمجنون وجهان وكذا يعتبر كون العمل من العامل مشروعا فلا يصح من الكافر لو كان
العمل المجعول عليه استيفاء الدين من المسلم لعموم نفي السبيل في الآية ولو كان رد عبد مسلم ففيه تامل للنفي

وجهان

وجهان واشار بعضهم الجواز ما لم يكن الجعل ممتنعا في حقه بان كان العوض مصحفا ويلزم المتبرع ما جعل عن غيره
فلو قال من رد عبد فلان فله كذا وجب عليه ما جعله عوضا بلا خلاف اجده ولا يلزم على المالك شيء للاصل ولا يستحق الجعل
والعوض المتبرع بالعمل وان عمل لغيره جعلا كقوله لزيد ان رددت عبدي فلك كذا فسمعه عمرو فرده على اشكال
وفي كره لو عمل الغير عملا او صنع لغيره مالا عن الابق والضالة فرده غيره تبرعا لم يكن له شيء ولا نعلم فيه خلافا
الى قوله وقال الشيخ لم ينص اصحابنا على شيء في جعل اللقطة والضوال الا في اباق العبد فانهم رووا انه اذا رده
من خارج البلد استحق الاجرة بحسب العادة الى قوله قال الشيخ يحتمل استحقاق الزائد للآبق وان لم يشرط المالك له
جعلا الى قوله والقول الاول اقوى لان الاصل عدم الوجوب ولو نوى العامل التبرع بعد جعل الجاعل الجعل
له فلا شيء له اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن ولورده ممن لم يسمع الصيغة بقصد العوض فاستقرب بعضهم
استحقاق العوض اذا كانت الصيغة شاملة له وانا مدا بالدليل مشكل وانما يستحق العامل الجعل بالتسليم
فلو سعى في طلبه الابق فرده فهرب في الطريق او مات فلا شيء له اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن والفرق بين
الموت والهرب من حيث عدم التقصير في الاول مردود بعدم مدخلية لاستحقاق الجعل على العمل المخصوص
المنفي في الصورتين وهي اى الجعالة جائزة من الطرفين بلا خلاف كما صرح بل صرح في كره بالاجماع منها فسخها قبل
التلبس بالعمل وبعده قبل تمامه لكن مع التلبس ليس له على الفسخ الا ان يبذل اجرة ما عمل يعني لزوم اجرة
ما عمل مع الفسخ بلا خلاف اجده وهل العوض الواجب له اجرة المثل ام بنسبة ما فعل الى المجموع كما استظهره
ثالث وجهان ولو لم يعلم بالعزل فاتم العمل استحق تمام العوض كالوكيل ولو كان الفسخ من العامل فلا اجرة له ولو
بعد التلبس قبل تمام العمل اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن ولو قال من خاط ثوبي فله درهم فخاط بعضه ثم
اهمل لم يستحق شيئا منهم لو مات او شغله ظالم احتمل وجوب حصته كما احتمله الجماعة ولكن الاصل العدم الا مع
عدم التسليم ولو قال ان علمت ولدي القرآن فلك كذا فسعى ولم يتعلم لبلادته فلا شيء له كما لو طلب العبد ثم
يجده واما لو مات الصبي في اثناء التعليم فانه يستحق اجرة ما علمه قبله في كره معللا بوقوعه مسلما بالتعليم
دون الآبق فان التسليم العمل فيه تسليم الآبق وهنا ليس عليه تسليم الصبي ولا هو في يده ويعمل بالمتاخر من الجعالة
فلو قال من رد عبدي فله عشرة دراهم ثم قال من رده فله خمسة فالعمل على الاخيرة اذا كان المتاخر قبل العمل
وعلى العمل الاول ان كان بعده وعلى الاخير بالنسبة الى الباقي والاول بالنسبة الى الماضي لو كان في الاثناء
وتلك الفسخ بالمسمى فيما فصل ولو قلنا باجرة المثل فالامر واضح ولو حصلت الضالة في يد قبل الجعل
اي قبل صدوره في قول من رده فله كذا درهم مثلا من الجاعل فلا شيء له من الجعل ووجب عليه الرد الى مالكه
وفي ذلك لا يستحق اجرة له اصلا لانه كالمتبرع ولا للتسليم لوجوبه عليه اما بالرد او اعلام المالك على الخلاف
فيه وبينها ونقل في كره حسنا انتقال ان فاقد رده لا ان القال ان رده قبل الجعل نظر ما لا كان ان فاقد رده فيما بلغه كلفة
ومؤنة كالعبد الابق استحق الجعل وان لم يكن كالدراهم والدنانير فلا فان ما لا كلفة فيه لا يقابل بالعوض
عين الجاعل والجعل مسلم مع الرد وان لم يعين فاجرة المثل كما مضى الا في البعير والابق يردهما من غير المصر

الذي فيه ذكر في دينار دينارا ربعها او قيمتها او عوضه دراهما ومن المصر دينار للرواية في بيت في قاضي باب اللقطة مضى عن
عن الصادق عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله جعل في جعل الابق دينارا اذا اخذه في مصره وان اخذه في غير مصره فاربعة
دنانير وضعف السند مجبور بعمل المشهور لكنه انما تضمن الابق والحاق البعير كما عن الجماعة ما لم اطلع على وجهه
نعم ظاهر المحكي عن المقنعة ان به رواية لا اثر لها بين ذلك بنقص السند لكن الاجود الاقتصار على الابق خلافا للمحكي
عن المبسوط فحمل الخبر على الافضل لا الوجوب في نفي عنه الباس في لف والاجود ما اختاره المشهور وهل
الحكم كذلك وان نقصت القيمة اي قيمة العبد من المقدار المذكور ام يلزم اقل الامرين من المقدار المذكور والقيمة
قولان من الاطلاق فالاول ومن لزوم حمله على الغالب وهو غير المقام في لف لكن فيه ان عليه يجب القول
بلزوم اقل الامور من المقدار والقيمة واجرة المثل ولو استدعى المالك الرد ولم يبذل اجرة فلا شيء للراد
للاصل مع كون الطلب اعم من كونه باجرة او مجانا خلافا لبعضهم فله الاجرة الا ان يكون العمل مما لا اجرة لمثله
لقلته فلا شيء للعامل كمن امر غيره بعمل من غير ان يذكر اجرة ونحوه فقد تقدم لو كان ما يضاد عادة مع وقوعه في
اقتضاء مطلق الاستدعاء الاجرة فلا تجب فيه ولو جعل للرد شيئا كقوله من رد عبدي فله درهم فرده
جماعة استحقوه وتقسم الجعل بينهم بالسوية ولو جعله للدخول كقوله من دخل داري فله درهم فدخل جماعة
فلكل واحد ذلك الشيء المجعول لان الرد لا يتعدد بخلاف الدخول ولو جعل لكل من الثلاثة جعلا مخالفا
للاخر كان جعل لاحدهم دينارا وللاخر دينارين وللثالث ثلاثة فردوه فلكل واحد ثلث ما عينه الجاعل
لان كل واحد منهم قد عمل ثلث ما عين له من العمل وكذا لو اتفقوا في الجعل فان لكل ثلث الاجرة ولو جعل
للبعض كالاثنين منهم شيئا معينا وللاخر الباقي وهو الثالث جعلا كان ان رددت عبدي فلك خط العوض ورده
فلكل من المعينين الثلث من الجعل المعين لهما وللمجهول ثلث اجرة المثل وذلك واضح ولو تبرع واحد من
الجماعة فلا شيء له والجعل لهما النصف هذا ان كان معينا للثلاث واما اذا كان معينا للعامل مع علم اشتراط
الجاعل عليه العمل بنفسه فالظاهر ان تمام الاجرة فالمحكي عن الشيخ فيما لو جعل لواحد جعلا وشاركه
اخر في الرد من استحقاق المشارك نصف اجرة المثل وفي لف فيه شرح ضعيف عن المصنف العلامة من الاكتفاء
باستحقاق العامل الجميع ضعيف ولو جعل معينا على رده من مسافة معينة فرده من البعض كان له من الجعل بالنسبة
فمن النصف النصف والثلث الثلث وهكذا ونسب الحكم في لف الى الاصحاب من غير نقل خلاف فيه
ثم قال ولا يخرج من نظر بعده على الجعالة اقول وجهه انه لم يفعل ما امر فلا يستحق شيئا كالمتبرع ولكن لا
محل له حاذكره والقول قول المالك في عدم الاشتراط اذا ادعى العامل الاشتراط ان جعل وانكر المالك
لاصالة عدم الجعل وكذا القول قوله في حصول الضال في يد العامل قبل الجعل وادعى الراد حصوله بعد ذلك لما تقدم
في كلام المصنف من عدم استحقاق العامل شيئا اذا حصل في يده قبل الجعل لاصالة البراءة ولو قيل بانه معارض
باصالة تاخر حصوله في يده عن الجعل ان تعارضا فيتساقطان فلا يبقى دليل على ثبوت شيء للعامل
للثاث فيسبب وكذا القول قوله في كون المالك سعى المقصود مع اتفاقهما على الجعالة بان قال المالك ان الذي

هو

من المجعول وادعاه العامل لاصالة البراءة من المال الذي يدعيه العامل وكذا القول قوله اذا اختلفا في قدر الجعل مع اتفاقهما
في جنسه بان قال المالك انه خمسة وقال العامل انه عشرة وهي حسنة مع اتفاقهما في القدر كقول المالك جعلت لك
دراهم وقال العامل بل عشرة دراهم نعم لكن عليه الحاجة على نفي ما ادعاه العامل وحج ثبت للعامل اقل الامرين من اجرة
ما ادعاه العامل الا ان يزيد ما ادعاه الجاعل على الاجرة فيثبت عليه اى على الجاعل للعامل ما ادعاه الجاعل لانه
باستحقاق العامل له اقوى له اختلفا في القدر قبل القول قول المالك كما هو المشهور ويقال ان كما عن ابن عقيل
انهما الاول لا ان قاعدة التحالف لا يمتنعا على شيء بل يكون كل منهما منكرا لجميع ما يدعيه الاخر مع ان القدر
يدعيه المالك متفق على ثبوته فلا فائدة في التحالف كالاختلاف في مقدار الثمن في البيع والاجرة في الاجارة فالاصل براءة
الذمة عما يدعيه العامل وعلى المختار فلا يثبت بعد الحلف للعامل اجرة المثل كما عن الشيخ وجماعة او اقل الامرين
من اجرة المثل وما يدعيه العامل كما اختاره في كره والمحقق الثاني والاقرب منهما او اكثرهما وجهان مع ان
كما اختاره الثاني او ما يدعيه المالك كما اختاره الجماعة اوجهها او اوجههما الاخير لاتفاقهما على وقوع العقد وتشخصه
العوضين فاذا انتفى ما يدعيه العامل ثبت ما يدعيه المالك لاتفاقهما على انتفاء سواه فما في دون المحقق بان المالك
انما يحلف على نفي ما يدعيه العامل لا على اثبات ما يدعيه هو فكيف يثبت بحلفه مالا وقع فيه لا شبهة ما ادعاه
المتفق عليه وكونه منكرا للزائد وقد حلف على نفيه ولو اختلفا في الجنس مع اتفاقهما في القدر ففي تقديم قول
المالك او التحالف والرجوع الى اجرة المثل قولان اظهرهما الثاني لان كل منهما منكر لما يدعيه الاخر وليس هنا
قدر يتفقان عليه ويختلفان فيما زاد عليه بل المجموع ما يدعيه كل منهما منكره الاخر عليه قال في كره الاقوى ان
يد العامل على ما يحصل في يده الى ان يرده يد امانة ولم اقف فيه على شيء لكن النظر يقتضي ذلك لاصالة البراءة
ثم اذا رفع اليد عن الدابة وخلاها في مضيعة فهو تقصير مضمن ونفقة العبد وعلف الدابة في مدة الرد على المالك
لانه ملكه ويد العامل كيد الوكيل الى قوله يجوز اخذ الآبق لمن وجده ولا نعلم فيه خلافا ويكون امانة في يده فان تلف
بغير تفريط فلا ضمان عليه لانه محسن وينبغي السبيل عليه فان وجد صاحبه دفعه اليه فان لم يجد رفعه الى الحاكم او عرف
العبد انه يسلمه وان لم يجد مولاه دفعه الى الامام او نائبه فيحفظه لصاحبه او يبيعه ان راى مصلحة ونحوه
قال مالك واحد واصحاب الرأي ولا نعلم لهم مخالفا وليس للملتقط بيعه ولا تملكه بعد تعريفه لانه ينحفظ بنفسه
فهو كضوال الابل فان باعه فسد في قول عامة اهل العلم المقصد الرابع في السبق وهو بفتح الباء العوض ويسكونها
المصدر والمراد هنا به والمسابقة اجراء الخيل وشبهها في حلبة السباق ليعلم الاجود منها والافرس من
المتسابقين وقد يطلق على ما يعم ذلك وغيره كما يظهر من صحيح حفص الاتي والرماية وهي المناضلة بالسهام ليعرف
حذق الرامي ومعرفته بمواقع الرمي والاصل في شرعيتهما مضافا الى الاجماع المحكي عن الجماعة الاخبار المستفيضة منها
المروي في كافي في كتاب الجهاد في باب فضل ارتباط الخيل في الصحيح عن حفص عن الصادق عليه السلام لا سبق الا في خف
او حافر او نصل يعني النضال وفي الكافي في الصحيح عن حفص عن الصادق عليه السلام انه كان يحضر الرمي والرهان وفيه
ابواب القضايا في باب من تجب رد شهادته معلقا عن العلاء سيابة عن الصادق عليه السلام من شهادة من يلعب بالحمام

فلا باس اذا كان لا يعرف بفسق قلت فان من قبلنا يقولون قال عمر هو شيطان فقال سبحان الله اما علمت
ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش والنصل فانها
تحضرها الملائكة وقد سابق رسول الله صلى الله عليه وآله اسامة بن زيد واجرى الخيل وفي خبر في باب البينات بسنده عن
العلاء عن الصادق عليه السلام لا باس بشهادة الذي يلعب بالحمام ولا باس بشهادة صاحب السباق المراهن عليه فان
رسول الله صلى الله عليه وآله قد اجرى الخيل وسابق وكان يقول ان الملائكة تحضر الرهان في الخف والحافر والريش وما سوى
ذلك قمار حرام وانما يتحققان في السهم والنشاب وهما واحد فهو المراد من السهام هما النشاب وفي الصحاح
النشاب السهام فالعطف من قبيل عطف المرادف ويمكن ان يحمل احدهما على الفرد والاخر على فرد اخر فذكر النبل يشمل
النشاب وهو للعجم والاخر السهم وهو للعرب ... الشيخ الفضل من ان النشاب وهو للعجم والاخر السهم وهي للعرب
والحراب في جمع حربة السيف اقول المعتبر في السهم والرمح والسيف يجمع عليها واما الحربة فهي نحو العصا اذا
جعل في راسها حديدة فيها اشكال سيما بعد ملاحظة التفسير المتقدم في صحيح حفص الاول وان احتمل كونه
من الراوي ان العبرة [illegible] يترنا [illegible] دماه [illegible] اي يرمون بالسهام لكن في معقد العلا
او صحيحة المتقدم اولا [illegible] ولا التفسير في القاموس النصل والنصلان حديد السهم والرمح والسيف
ما لم يكن له مقبض وفي الصحاح النصل نصل السيف والسهم والسكين والرمح وفي ذكر النصل يشمل النشاب
وهو للعجم والسهم وهو للعرب والمزاريق وهي الردينيات والرماح والسيوف كل ذلك من النصل والسهم
على الجميع وفي الابل بلا خلاف كما في كره ولك والفيلة عندنا وعند اكثر العامة كما في لك لدخولها تحت
اسم الخف المتقدم في الاخبار والفرس بالاجماع والحمار والبغل بلا خلاف عندنا كما في لك لدخول الثلثة في الحافر
المتقدم في الاخبار وفيها خلاف بعد نقل كلام الاسكافي ونقلها جوازه بالبراذين والبغال والحمير وغيرها
من الحيوان بالنظر وهذا يدل مع تردده في ذلك انتهى ما نقرنا في هذه المسئلة وان الطيور والقدم والسفن
والمصارعة فانه لا يجوز المسابقة بها مع العوض باجماعنا كما يظهر من كره ومهذب البارع ولك وعن التنقيح
وهو الحجة مضافا الى كونه القمار المنهى عنه والحاصر المستفاد من الاخبار المتقدمة ومقتضاه عدم الجواز
في المذكورات وشبهها كالمشابكة ومناطحة الغنم ونحوها وفي كره لا يجوز المسابقة على رمي الحجارة باليد و
المقلاع والمنجنيق سواء كان بعوض او غيره عند علمائنا اجمع وكذا لا يجوز المسابقة على اشالة الحجر باليد
قوله وامام اجماعا لا يحاد ويحاول به كل واحد الحجر الى صاحبه فلا يجوز عندنا كما لا يجوز ان يرمي كل واحد السهم
الى الاخر وكذا لا يجوز ان يسابق على ان يدحرج حجرا من مكان الى مكان ليعرف من الاشد لا بعوض
ولا بغير عوض لانه لا ينتفع بها في الحرب وقد عرفت انه لا يجوز المسابقة على الاقدام والمسابقة على السباحة والى
ما منع الجواز واعلم ان المسابقة بالاقدام هو ان يعدوان ليتعادى اي ايهما يسبق صاحبه فهو السابق ويكون
شيئا معلوما وكلاهما عندنا غير جائز لا بعوض ولا بغيره انتهى ولا يجوز المسابقة على المصارعة لا بعوض ولا
بغيره عند علمائنا اجمع لعموم النهي عن السبق الا في ثلثة الخف والحافر والنصل ولانه ليس باكثر للحرب الى

قوله

قوله لا يجوز المسابقة مع المشابكة باليد والسابق قوله الى قوله لا يجوز المسابقة على الطيور من الحمامات وغيرها
بالعوض عند علمائنا الى قوله قال الشيخ في ط ما المسابقة بالطيور فان كان بغير عوض جاز عندهم وفي العامة
كان بعوض ففيه قولان وعندنا لا يجوز للخبر وهذا يقتضي المنع من المسابقة عليها بغير عوض مع ان المشهور عندنا
انه يجوز اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب ويكره للتفرج والتطيير ولا خلاف في تحريم الرهان عليها وكذا
يجوز المسابقة على المراكب والسفن والطيارات والزبازب عند علمائنا الى قوله لا يجوز المسابقة على
مناطحة الغنم ومهارشة الديكة لا بعوض ولا بغير عوض وبه قال الشافعي للخبر وكذا لا يجوز المسابقة على ما لا ينتفع
به في حال الحرب كاللعب بالشطرنج والنرد والخاتم والصولجان ورمي البنادق والجلاهق والوقوف على رجل او
معرفة ما بيده من الفرد والزوج وساير الملاعب وكذا اللبث في الماء وجوزه بعض الشافعية وليس بجيد
انتهى وبالجملة لا شبهة في عدم جواز المسابقة بالطيور والغنم والسفن والمصارعة ونحوها مع العوض
واما لو خلت عنه ففي الجواز قولان والمحكي عن الاكثر المنع بل هو ظاهر المهذب والمحقق الثاني وصريح كره
اجماعنا عليه ولولاه لكان القول بالجواز قويا للاصل من غير ما هو معارض يصلح للاعتبار اذ قوله لا سبق الا
في ثلاث الخ قد روى بفتح الباء وسكونها واحتمال الامرين يدفع كلا الشرعي الا المنع مع ان في ذلك المشهور في الرواية
فتح الباء من سبق فيفيد نفي مشروعيته بذل العوض ولا يتعين فيها لما علا وفيبقى مع اصالة الجواز وفي جميع
الفائدة الاصل جواز كل شيء حتى يعلم تحريمه فكان القمار اي الرهانة علم تحريمه كما مضى حتى لعب الصبيان لا
يجوز فعلم تحريم بعض الملاعبات القمار وان لم يكن فيه رهن وعوض مثل النرد والشطرنج واما
مثل السبق بالاقدام والمصارعة وغير ذلك فالظاهر الجواز للاصل ويدل بعض الروايات على جواز المصارعة
وفعل الحسنين عليهما السلام ذلك مشهور وهو موجود في الامالي وغيره ونقل وجوده بين المسلمين من غير منع والا
عن بعضها فيه ظاهر التنقيح الى ان قال بعد نقل كلام كره يفهم من كره انه نفى جميع ما يمكن ان يسابق عليه بعوض
وبغير عوض الا الطاير فانه حرام بعوض فقط الى قوله الاصل دليل قوي فما لم يوجد دليل اقوى منه لا يخرج عنه
ولا اعتماد على الاجماع الذي ادعاه في الاكثر مشكل ولهذا وقع الخلاف عندنا وينظر في عدم التطيير والحمام
والسفن والمصارعة ورفع الاحجار مع انتفاء العوض فلا يعتمد على مثل هذه الاجماعات فتامل انتهى لا انتهى لا
ان المسئلة محل اشكال والتردد فيها مجال واما ما تقدم في كره بعد نقل كلام ط وهذا يقتضي المنع الخ ففيه انه
لا منافات بين جواز اتخاذه للانس وانفاذ الكتب وبين عدم جواز المسابقة بغير عوض وعن الاصحاب في
الشهادة جواز اللعب بها لكنه ليس بالاعجاب من غير احتساب الى المقول اللفظ فهو جائز للاصل الاولى ما
لا لازم لعموم اوفوا بالعقود قال في لك اعلم ان المصنف جعل مورد الخلاف كونها عقدا مفتقرا الى ايجاب وقبول او
انها ما لا يفتقر الى القبول وترتب على الاول اللزوم وعلى الثاني الجواز وبعض الفقهاء عكس فجعل مورد الخلاف
انه عقد لازم وجائز وترتب على اللزوم كونها اجارة وعلى الجواز كونها جعالة وفي الحقيقة كل واحد من
التفريعين اعم من المدعى اذ لا يلزم من كونها عقدا اللزوم لان العقد ينقسم الى اللازم والجائز والتردد ولا يلزم

العقد
واحتمل انه حال ان يد ركه الاخر ويسبقه فالاول الترك لانه ترك حق لنفسه وان قلنا انه جائز فلكل منهما فسخ
وانه يجلس ويترك العمل قبل الشروع فيه قطعا وكذا بعد الشروع ان لم يكن لاحدهما فضل على الاخر وان
كان له فالاقرب انه ليس له ذلك الا برضاء صاحبه والا لزم ان لا يسبق احدهما فانه يعرض عن العمل اذا
احس بغلبة صاحبه له ولا خلاف في بطلان العقد على تقديري اللزوم والجواز بموت الرامي والفرس
ولا يبطل بموت الفارس ان قام الوارث بالتمام على اشكال انتهى وتفصيل المسابقة عند الاصحاب كافة
كما عن ظاهر الكفاية الى شروط منها تقدير المسافة التي يستبقان فيها وتعيينها ابتداء وانتهاء ودفعا للتنازع
وفي جميع الفائدة ولعله لا خلاف فيه بل اجماعي ومنها تقدير العوض ان شرطاه وسلم على القول باشتراطه في صحة
اصل العقد وان كان عدم الاشتراط قويا وفاقا لغيره وتعيينه عليه والتعيين شرط ان شرطا العوض دينا كان او عينا
او عينا من احدهما او اجنبي ما ماكان ذلك الاجنبي او غيره ومنها تعيين ما يسابق عليه من فرس وبعير وغيرهما
بالمشاهدة فلا يكفي الاطلاق ولا التعيين بالوصف لاختلاف الغرض بذلك كثيرا واستظهر المقدس كفايته الوصف
ومنها احتمال ان اي ما يسابق عليه السبق فلو علم قصور احدهما بطل لانتفاء الفائدة ومنها جعل العوض
لهما اي المتراهنين او للمحلل وهو الذي يدخل بينهما بالشرط في عقده فيسابق معهما من غير عوض سيل المجيز
السابق فان سبق اخذ العوض والا لم يغرم وهو بينهما كالامين او لا جنبي مع اشكال اعلم انه لا خلاف كاحد
بعضهم في جواز جعل العوض لاحدهما او للمحلل وفي جواز جعله للاجنبي قولان من العموم بالجواز ومن
كونه منفوتا للغرض اعني التحريص في طلب العوض والعدم والاول اجود نعم لا يجوز جعله للمسبوق لفوت الغرض
نعم لا يجوز جعل القسط الاكمل لدعي كون الاكثر للاخر لحصول الغرض بالنسبة الى الزيادة فيما ذكر ظاهر المنا
الواردة على العبارة وزاد في كره على هذه الشروط الخمسة سبعة اخرى الاول ان يجعلا المسافة بحيث
يحتمل الفرسان قطعها ولا يستطيعان دونها الثاني عدم تضمن العقد شرطا فاسدا افضل وبعد ترك المصنف
لها هنا لظهورها الثالث ان يستبقا على الدابتين بالركوب فلو شرط ارسال الدوابين لتجري بنفسها
فالعقد باطل لانها تتنافر بالارسال ولا تقصد الغاية الرابع ارسال الدابتين وعتقادا ارسل احدهما
دابته قبل الاخر ليعلم هل يدركه الاخر ام لا لم يجز لانه منافات للغرض من العقد لان السبق ربما كان مستفادا
الى ارسال احدهما الا هنا منافات الخامس استعلام او دلالة الاخر اللاول غير استعلام السبق فلا يجوز العقد
عليه الخامس ان يتساوى الدابتين في الجنس فلا يجوز المسابقة بين الخيل والبغال ولا بين الابل والفيلة ولا
بين الابل والخيل لانه منافات للغرض من استعلام القوة والتمرين على المسابقة مع الجنس ولا فرق بين علم
اشتراط تساويهما سنا فيجوز المسابقة في الخيل بين العربي والبرذون وفي الابل بين البختي والعربي لتناول
اسم الجنس الصنفين سواء تباعد الجنس كالعتيق والهجين من الخيل والنجيب والبختي من الابل الا فلا
تعين ان الشافعية اذا تباعدا لم يجز كالجنسين بعينه السادس ان يكون ما وقع عليه العقد عدة للقتال
المقصود منه الذاهب له فلا يجوز السبق والرمي من النساء لانهن ليس من اهل الحرب السابع العقد وفي اشتراط

من كون عقدها جائزا كونها جعالة لجواز ان يكون عقدا مفتقرا الى الايجاب والقبول مع كونه جائزا كالمضاربة وتعدد
ما فرضه المصنف لا يلازم من جعلها عقدا يكون لازما لا لعدم لزومه لعموم اوفوا بالعقود وان كان العقود اعم من
اللازمة ومن جعلها ايقاعا لا ينافيها الا الجعالة من افرادها لا ينافها بالنظر الى خواصها فما يناسبها الجواز وهذا
حسن انتهى اقول الظاهر عندي عدم تفريع انعقاد انشاده بالقبول الخالي اللزوم ولا عدمه الى الجواز بل يمكن القول
بالاول وان قلنا بالجواز كما يظهر بالتامل من المحقق الثاني وغيره فراجع وكيف كان فالاظهر عندي عدم افتقاره
الى القبول اللفظي لعموم اوفوا بالعقود اذ المراد بالعقد لغة العهد الموثق فيشمل كل ايقاع المؤمنون عند شروطهم
وغيرها بينهم من عقود الامانات والمعاملات وكون العقد عند كثير من الاصحاب او جلهم حقيقة في الايجاب والقبول
اللفظيين كما يدل عليه الايات عليه ثم لا بعد من ظهور ما يدل على تحقق الرضا لفظا كان او اشارة او نحوها
من الافعال تحصيلا للعلم بتحقق العقد ثم في كونه من العقود الجائزة ام اللازمة قولان اجودها الثاني لعموم
يجوز الفسخ بعد الصيغة مطلقا وقيل الثاني بالعمل لعموم اوفوا من غير ظهور مخصص في هذا المقام واما الجواز
لعل بالعمل مقتضاه بناء على ان العمل بالعقد هو العمل بمقتضاه فان كان لازما كان الوفاء به العمل بمقتضاه
على سبيل اللزوم وان كان جائزا كان الوفاء به العمل بمقتضاه على سبيل اللزوم وان كان جائزا كان الوفاء
العمل بمقتضاه على سبيل الجواز وما سلف في القلم فلذا نراه كسائر الاصحاب يستدل على لزوم العقود اللازمة
مثله ولو صح ما ذكر للزم الدور وما اجاب بعض مشائخنا بان معنى الامر بالوفاء بالعقد هو العمل بالتزام
فيها ابتداء او مآلا ونحن نقول يرهنا الا انه لا يلزم منه وجوب الاستباق وعدم جواز الفسخ لعدم الالتزام
بما في العقد بل انما التزم فيه بذل العوض بعد حصول السبق اذ لا معنى لقوله من سبق فله كذا غير ذلك وهو غير
الالتزام بنفس العمل والعوض في بدو الامر بل هاهنا كالجعالة بعينها فلكل منهما فسخها ابتداء وفي الاثناء
ولكن يجب على المسبوق منهما للسابق بذل العوض الذي عيناه انتهى لقوله اسراع في القلم فلا وجه لنفع
الدليل عن العموم بامثال هذه التوجيهات كما نقول في الاجارة مثلا في الاجارة باللزوم قبل التلبس بالانتفاع
فليقل في المقام ايضا باللزوم بعد [illegible] الايجاب من احدهما والعلم بتحقق الرضا الباطني من الاخر بعد ذلك
لفظا او اشارة تدل عليه ثم استحقاق المطالبة بالعوض هو انما يكون بعد حصول السبق وهذا غير مستلزم
للقول بالجواز وما اجاب بعض من الاستدلال بالاية بانه ليس المراد مطلق العقد ولا وجب الوفاء بالوديعة
والعارية وغيرهما من العقود الجائزة وتخصيصها بالاجماع فلم يبق الا العقود اللازمة والبحث وقع فيه انتهى فانه
اسراع في القلم اذ العام المخصص حجة في الباقي كما هو محقق وقوله اجل قال في كره اختلف الفقهاء في عقد المسابقة
هل هو لازم كالاجارة او جائز كالجعالة فقال بعضهم بالاول وهو الاقوى لعموم قوله اوفوا بالعقود ومقتضاه الايفاء
بالعقد والاصل في الامر الوجوب وهو يستلزم اللزوم ولانه عقد يشترط فيه ان يكون المعقود عليه معلوما من الجانبين
فكان لازما كالاجارة المقول ان قلنا ان العقد لازم لم يكن لاحدهما فسخ العقد الا بالتقايل بينهما ثم ان
المعقود معيبا ثبت حق الفسخ وليس لاحدهما ان يجلس ويترك العمل ان كان مسبوقا وكذا ان كان فاضلا

واحتمل

التساوي في الموقف وقولان اظهرهما العدم وفاقا للمحكي عن الاكثر للعموم مع عدم تسليم منافاته للغرض ويفتقر
الرمي الى امور منها تعيين عدد الرشق على المشهور ونفيا للتنازع خلافا للمحكي عن بعضهم فاشترطه في المحاطة دون المبادرة
والاول اجود ومنها تعيين عدد الاصابة كخمسة اصابات من عشرين رمية فلو عقدا على ان يكون الناضل منهما
اكثرهما اصابة من غير بيان العدد لم يصح عندنا كما في ذلك وتعيين صفتها اي صفة الاصابة ولها اوصاف كثيرة
حتى عن فقه اللغة انه ذكرها بحسب اوصافها نحوا من عشرين اسما والمعروف منها الحابي بالحاء المهملة والباء
الموحدة وفي كره المشهور ان الحابي ما وقع بين يدي الغرض ثم وثب اليه فاصابه وهو المزدلف انسب بالحابي وعكس
وهو ما اصاب صفحتي الغرض والخازق بالخاء والزاي المعجمتين وهو كما قيل ما خدشه ولم يثقبه وقيل بل ثقبه
ولكن لم يثبت فيه والخارق بالخاء المعجمة والراء المهملة وهو الذي يخرج من الغرض نافذا وهو المارق وهو ما نفذ الغرض
ووقع من ورائه وفي كره كان الكسعي صاحب المثل يخرج ذات ليلة فرأى ضبيا فرماه فانفذه وخرج السهم منه
فاصاب حجرا وقدح منه نارا فراى ضوء النار في ظلمة الليل فقال اخطأ فكسر قوسه واخرج سهمه وقطع
ابهامه فلما اصبح وراى الضبي صريعا وقد نفذ فيه السهم ندم فضرب به العرب المثل في شاعرهم ندمت
ندامة الكسعي لما رات عيناه ما صنعت يداه والخاذم بالخاء المعجمة والراء المهملة وهو الذي يخرم حاشيته
والخاسق وهو الذي يثقب الغرض ويقف فيه والقارع وهو الذي اصاب الغرض ولم يؤثر فيه والخاصل وهو
يطلق على المصيب للغرض كيف كان وعلى القارع والخازق والخاسق ومقتضى اشتراط تعيين الوصف بطلان
العقد بدونه والاجود عدم الاشتراط وفاقا للتذكرة وغيرها لان الاصابة معنى واحد فاذا اطلق العقد حمل
على مطلق الاصابة كيف اتفقت وتعيين قدر المسافة التي يرميان فيها اما بالمشاهدة او بالمساحة كعشرين
ذراع لاختلاف الاصابة بالقرب والبعد الا ان يكون هناك عادة معروفة فيكتفي عنه وتعيين الغرض
وهو ما يقصد اصابته من قرطاس او جلد او غيرهما ويحمل بأمرين موضعه من الهدف وهو ما يجعل فيه
الغرض من تراب او غيره لاختلاف الاصابة الا ارتفاع والانحطاط فان اطلق الاحتمال كل منهما في الاول وقد تعين
في السبق والسعة والضيق فان الاحتمال في الاخير اكثر منها في الاول وتعيين قدر العوض المبذول للسابق دفعا
للغرر ولما نبه وتماثل جنس الالة فلا يجوز ان اختلف جنس ما يرمى به كالسهام والحراب ولا يشترط
تعيين القوس ولا السهم شخصا بالاتفاق على ما حكي عن المحقق الثاني بل ولا نوعا كالعربي والعجمي للعموم
الفعل باشتراط تعيين النوع ولا وجه له وقيل بر فيكره انواع القسي تختلف باختلاف اصناف البشر فللعرب
قسي وللعجم قسي وسهام وقيل اول من صنع القسي العربية ابراهيم الخليل ع واول من صنع القسي الفارسية
النمرود كتفا له الى الحروف والقوس من الرد واخفه هو الذي يطلق يرى السهم فيه ومنها قوس الرجل وان كان
اعليها قوس اليد وهو منسوب الى الجرمة اسد وقيل من الا قبيلة من بني اسرائيل فما عرفت هنا فقد تكرها احد الصحاح
الا انه قبل نصل السهم والسكين والسيف والرمح والمزاريق والرايات كالرمح فاذا اختلف جنسهما يرمي به كالسهام
مع المزاريق والحراب فيه جوازا وسلا للاطلاق واما اختلاف انواع القسي والسهام فانه لا يضر فيه ان كان

المعربية مع الفارسية والدقاف الهندية مع الصندية وكالنبل وهو ما يرمى عن القوس العربية مع النشاب وهو ما يرمى
عن القوس الفارسية ومن انواع القسي الخشاب وهو قوس يجمع سهاما صغارا في قصبة ويرمى لها فيخرج في الناس
ولا يعلم اثرها وكنايته لانا قد ذكرنا ان الاختلاف نوع الابل والخيل لا يضر باختلاف النوع في الالة اولى
من ذلك من كون المراد من تماثل الجنس تماثل ما يرمى به من القوس في الصنف كالعربي والفارسي ومن السهام
المرمى باختلافه ولا وجه له ولا يشترط ايضا تعيين المبادرة وهي اشتراط استحقاق العوض لمن بادر الى اصابة
عدد معين من مقدار رشق معين مع تساويهما في الرشق كخمسة من عشرين ولا المحاطة بتشديد الطاء وهي اشتراط
استحقاقه لمن خلص له من الاصابة عدد معلوم بعد مقابلة اصابات احدهما باصابات الاخر وطرح ما اشتركا فيه
وفاقا للمروضتين للعموم خلافا للجماعة فيشترط وهو الاجود ان لم يكن للمتناضلين عادة معروفة والا اتبعت
فلا احتياج الى الاشتراط في العقد ولعل من نفاه حملها عليها ولا التساوي في الموقف فيجوز اشتراط كون
احدهما اقرب الى الغرض من الاخر للعموم ولا يصح الرهن على الاصابة للغرض بصح الشيء عند التباعد بان يرميان
من موضع معين الى صوب معين ويشترطان من بعد سهمه عن الاخر فله السبق للعموم وقيل ولا يترجح عليه
ويصح ان يبذل العوض اجنبي ومن بيت المال اعلم انه يجوز ان يخرج الامام من المال باجماع المسلمين كما ادعاه
سواء كان من ماله او من بيت المال وان يخرجه غير الامام عندنا وعند اكثر العامة كما صرح بعضهم وان يخرجه احد
المتسابقين بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقت فلك عشرة وان سبقت انا فلا شيء لي عليك عندنا
كما صرح غيره احدهما وان يخرجه المتسابقان معا بان يخرج كل منهما عشرة مثلا على ان يحوزهما السابق منهما على المشهور
المعمور للعموم خلافا للمحكي من الاسكافي فلا يجوز الا بالمحلل بان يكون بينهما ثالث في السباق ان سبق اخذ
معا وان سبق لم يغرم وليس له حجة بينه لها وبصح جعله اي العوض للسابق منهما او من احدهما ومن المحلل
للمحلل فانه ان سبق فله عوضهما اخذه وان سبق احدهما لم يستحق شيئا لعدم تحقق الشرط وهو سبق المحلل
الا ان يشترط ما يشمل ذلك فيستحق بحسب الشرط ولو جعل العوض للسابق من المتسابقين اشخاص متعددين وفي
الغاية فلا شيء لهم لاشتراط الوصف في الجميع اذ لا سابق منهم ولو سبق واحد او اثنان فلهما العوض ان كانا سابقين
اوله اي الواحد ان كان هو السابق بلا اشكال في الاخير واما في الاول فلان السابق يصدق على الواحد دون استغراق الجميع
ففي اشتراك السابقين في المال المبذول بالاشتراك فيوزع عليهم على الرؤوس كما عن الجماعة واستحقاق كل واحد منهم
كما اختاره بعضهم وجهان من اصالة البراءة من الزائد على الاول ومن كونه كما تقدم في الجعالة من قوله من دخل داري
فله درهم فدخلها الجماعة من استحقاق كل منهم الدرهم بناء على صدق ورود الفعل المجعول عليه وهو الدخول كاملا
من كل منهم كما تقدم هناك من قوله من رد عبدي فله درهم بناء على عدم تحقق الفعل الذي هو الرد من كل واحد
وانما تحقق من الجميع من حيث هو الجميع فليس لهم الا عوض واحد وهذا الثاني وهو الاجود كما قواه المصنف
ولا يقدح فيه كون العوض غير معلوم حالة العقد من حيث انه لا يعرف عدد السابقين لان المعتبر العلم بالجملة
الكلية لا من كل وجه ومن المجاز من سبق فله كذا ومن صلى فله كذا والوجه فيه انه عقد شرع لبذل الجعالة ولا اجارة

المسألة الثانية من سبق لاخر كان رمياه عشرين فاصابا احدهما واصاب الاخر من العشرة الباقية وجب المبدوة اصابتها
واخطاء السابق لما مضى او يرفع الاصابة ويبقيه من السبق اولا فيقصد من العدد الى عدد الاصابة كان رمياه عشرة
فاصابها احدهما واصاب الاخر شيئا فانه على تقدير اصابة العشرة الثانية بتمامها اخطاء الاخر لما كان فيصح لمن
الى عشرة ولا فرق عشرة فانهما على عشرة بعشرة فيه انفا وهو ضرر على الخمسة وان لم يكن هناك ما نتكلم
كان رمياه خمسة عشر فاصابها احدهما واصاب الاخر خمسة فانه على تقدير اصابة الاخير الخمسة واخطاء الاول
تنقص من الاول بخمسة وبذلك العوض بتمام النضال لحصول شرط الملاعب ولو فسد العقد فلا عوض وفاقا للجماعة
للاصل خلافا لاخر فيجب اجرة المثل لقاعدة ان كلما كان صحيحه موجبا للمسمى ففاسده موجب لاجرة المثل
ما ذكره بعضهم بانه لا دليل عليها كلية بل التزاع في بعض مواردها مكل ما لا اجماع ولا دليل يدل على ثبوت شيء فلا
التمسك فيه بالاصل هذا مضافا الى العرف من بين سائر العقود الواجب فيها اجرة المثل بانفسنا انما الاجرة
بدل لا منفعة المثل في العادة وافاد هذا العقد المتضمن للعوض المخصوص بنفي اصل الامر بالعمل الموجب لاجرة المثل
هذا العقد فانه لا يقتضي امرا بالعمل بل ان قوله سابقتك على ان من سبق منا فله كذا ونحو ذلك من الالفاظ الدالة
على المراد ليس فيها امر ولا ما يقتضيه بل المرجع الى الاصل براءة الذمة من وجوب شيء عليهما تقتضيه الصيغة المعقودة لم يعلم
واما الاستدلال للنفي في المقام بانه لم يعمل له شيئا ولا فوت عليه عمله ولا عاد نفع ما فعله اليه وانما ثمرة عمله
راجعة اليه فكلا ما اذا عمل في الاجارة والجعالة الفاسدتين فانه يرجع الى اجرة مثل عمله لان فائدة العمل
والعامل فعل ذلك لغيره بالقرض بالعوض فان العمل فيه كالا ينتفع به المالك ومع ذلك يكون مضمونا وقد
العوض مستحقا فيه باقل الامرين المثل او القيمة وفاقا للجماعة لانه رضي بعدالة العوض فاذا فسد يلزم المثل ان كان
مثليا والقيمة ان كان قيميا كالصداق اذا تلف خلافا للمحكي عن بعضهم فيجب اجرة المثل كسائر المعاوضات وذكر
مشكل فالاحتياط مطلوب
كتاب الشركة
في الشركة بكسر الشين واسكان الراء وبفتحها وكسرها وفيه ثالثة ولا
الشركة عقد ثمرته جواز تصرف الملاك للشيء الواحد على سبيل الشياع فيه وقد تطلق على اجتماع حق
ملاك في الشيء الواحد على سبيل الشياع وهذا هو المعنى المتبادر من معنى الشركة لغة وعرفا ولكن
في المقام هو الاول المفتقر الى الايجاب والقبول المحكوم عليه بالصحة والبطلان دون الثاني الحاصل بالعقد
ثم لا خلاف في حصول عقد الشركة بالالفاظ الدالة صريحا على الاذن منهما في التصرف والتجارة في المال المشترك بينهما
فيكره الركن الثاني الصيغة وقد بينا ان الاصل عصمة الاموال على اربابها وحفظها لهم فلا يصح التصرف فيها الا باذنهم
وانما يعلم الرضا والاذن باللفظ الدال على الاذن في التصرف والتجارة فاذا اذن كل واحد منهما لصاحبه صريحا
فلا خلاف في صحته ولو قال كل منهما اشتركنا واقتصر عليه مع قصدهما الشركة بذلك فالاقرب الاكتفاء به
لدلالتها على التصرف عرفا كما نبه عليه المصنف وعليه ثم نقل الخلاف عن بعض العامة وما قربه قريب بل قال
المقابس عقد الشركة لفظ بل امر دال على الاذن في ذلك باي وجه كان بحيث لا يحتمل غيره مجازا وحقيقة
ولا يحتاج الى القبول لفظا والمقارنة كما في سائر العقود فانه توكيل واذن في التصرف فيعمل من العقود مسامحة

انتهى قول الاجود كونه عقدا لان المراد من العقد لغة وعرفا العهد الموثق ولا ريب في تحققه اذا صدر منهما الدال
على الاذن الكاشف ولو فعلا كالكتابة والاشارة نعم لو قلنا ان العقد حقيقة في الايجاب والقبول اللفظيين
المعتبر فيهما المقارنة ونحوها من الشروط المعتبرة في العقود اللازمة فلا يكون على هذا النقل عقدا لكن الحكم
اثبات ذلك وكيف كان فلا ثمرة يعتد بها في اثبات ذلك لانعقاد الاجماع على انه جائز من الطرفين نعم ليس
لنا الاستدلال بعموم اوفوا على اللزوم بل المناط تحقق الشركة باحد الامور الاتية ولا يصح اي لا يلزم شرط الاجل
لانها عقد جائز فلكل منهما الفسخ قبل الاجل لكن يثمر التاجيل المنع من التصرف بعد انقضائه الا باذن جديد
للاصل الاولى وتحقق الشركة بل لا تتحقق الشركة في الاموال الا بمزج المالين المتساويين جنسا ووصفا بحيث
لا يتميز احدهما اجماعا كما عن الجماعة فلا اشتراك بينهما لو امتزجا بحيث يمكن التميز وان عسر كالحنطة بالشعير والحمراء
من الحنطة بغيرها والكبير بالصغيرة ونحوها ثم لا فرق في الامتزاج بين ان يكون بالاختيار وبغيره وفي الاتفاق
بين كونهما من الاثمان او العروض بالاجماع من الاشتراك في الاثمان ومنافيها العروض كما يظهر من كره حاكيا عدم الخلاف
فيه بين ذوات الامثال والقيم فاشتراطنا اماما لا مثل له كالثوب والخشب والعبد فلا يتحقق فيه المزج بل قد يحصل
بالارث او احد العقود الناقلة ومن ثم من المنع من الشركة في العروض الا اذا الكيل والموزون ولا
لا يصح الشركة اذا كان لكل واحد منهما متاع الا ان يتعارضا بمتاعيهما بان يبيع هذا نصف متاعه بنصف متاع
كلا وجل لم يعتد به اذ المناط حصول المزج مع عدم الامتياز ولا خصوصية للقيمي والمثلي في ذلك وتحقق
الشركة في العروض القيمية بان علم قيمة مال كل واحد منهما كان الاشتراك على النسبة القيمية كما صرح الجماعة
في الحكم بالتساوي او الرجوع الى الصلح وجهان من الاصل الاول وعموم لا يحل مال امرء مسلم الا بطيب
نفسه وقوله الا ان يكون تجارة عن تراض والثاني وهو الاجود مع حصول التراضي حيثما يثبت الاولوية لكن لا
معه في التخصيص بالصلح بل يجوز سائر النواقلات نحوه واما مع عدم التراضي ما يحكم بالتراضي التساوي
اشكال الاصل وعموم على المحسنين من سبيل ما لا نص بحيثه ثم لو لم يحصل المزج الكافي في القيمي او حصل
او اراد التخلص من القول بالمنع فالحيلة الا ان يبيع كل منهما حصة ما في يده بحصة ما في يد الاخر او يهب احدهما
صاحبه حصته من ماله ويهب الاخر كذلك او يبيع حصته بثمن معين من الاخر ويشتري حصة الاخر بذلك
الثمن ونحوها من النواقل ويجري في المثلي ايضا حيث لا تتحقق الشركة بتغاير الجنس او الوصف ثم المستفاد
من الاصحاب كفاية عدم الامتياز الظاهري في المزج المحصل للشركة فما عن المقداد من التصريح بعدم حصول
الشركة بمزج الحنطة والذرة والدخن والسمسم ونحوها بامثالها لحصول الشركة في مزج مثل الادقة والادهان
بامثالها ما لا وجه له لان المناط ان كان عدم الامتياز الظاهري فحصوله في المتعددات ظاهر وان كان عدم
الامتياز في نفس الامر فالحكم بحصوله في نحو الدقيق غير جيد لامتياز الاجزاء في نفس الامر مع انا ولو سلمنا عدم
الامتياز في نفس الامر لكان علينا ان نحكم بعدم حصول المزج الكافي في الاثمان ايضا مع ان حكمهم بذلك
فيها مما لا ينكر واما الاشاعة المذكورة في الغريبة باقيا اجتماع الحقوق على الاشاعة غير مورثة للحكم بلزوم الاشاعة

في نفس

في نفس الامر اذ مرادهم من الاشاعة الظاهرية وتحقق الشركة ايضا باستحقاق الاثنين فصاعدا الشئ اما
بالارث او الحيازة لبعض المباحات دفعة بحيث لا يتميز كما في نصب الحبالة ونحوه فهم مثبت فيشتركان في الصيد
على كل منهما بنية الوكالة لصاحبه او باشتراك جزء من احد المختلفين بجزء الاخر بجزء من الفرسين بجزء من البقر ونحوها او شرائهما
شيئا العقد الواحد او الشراء كل منهما جزءا مشاعا من مثله او الوكيل المشاع شيئا او باستحقاقهما اياه الى غير ذلك من
المورثة للشركة ثم القائلين تكون في عين وهو ظاهر ومنفعة كما ارث استئجار ما استاجراه او عبدا او حق
كشفعة وخيار ورد عيب ثم انما يصح الشركة بالاموال المزجية شركة العنان بلا خلاف بين المسلمين وسميت
لا يعلم غير واحد وفي كره شركة العنان ان يخرج كل مالا ويمزجاه ويشترطا العمل فيهما بانفسهما الحق وشركة
العنان جائزة عليه اجماع العلماء في جميع الاعصار دون الابدان بان يشترك اثنان او اكثر فيما يكتسبون بايديهم
والوجوه بان يشترك اثنان وجيهان عند الناس لا مال لهما ليبتاعا في الذمة على ان ما يبتاعه كل منهما يكون بينهما
فيبيعان ويؤديان الاثمان فما فضل بينهما وعلى اشهر معانيها كما في كره وقيل ان يبتاع وجيه في الذمة ويفوض
بيعه الى خامل ويشترط ان يكون الربح بينهما وقيل ان يشترك وجيه لا مال له وخامل ذو مال ليكون العمل من الوجيه
والمال من الخامل ويكون المال في يده لا يسلمه الى الوجيه والربح بينهما وقيل ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة
ربح ليكون بعض الربح له والمفاوضة بان يشترك ليكون بينهما ما يكتسبان ويربحان ويلزمان من غرم ويحصل لهما
من غنم فيلتزم كل واحد منهما ما يلزم الاخر من ارش جناية او غصب او قيمة متلف وغرامة ضمان او كفالة
ويقاسمه فيما يحصل له من ميراث او يجده من ركاز او لقطة او يكتسبه في تجارته بماله المختص به كذا فسرها غير
واحد لكن زاد في ذلك بعد ما مر ولا يستثنى من ذلك الا قوت يومه وثياب بدنه وجارية يتسراها فان مرلا
فيشاركه الاخر فيها وكذا يستثنى من الغرم الجناية على الحر وبدل الخلع والصداق اذا لزم احدهما ولصاحب
اصطلاح المنطق بشركة المفاوضة ان يكون بالعام من كل شئ يملكانه بينهما اصل بطلان الشركة في الثلثة المذكورة
في المتن بعد انها اجماعي بيننا كما عن الجماعة الكثيرة القريبة من التواتر وهو الحجة لا الاستصحاب على غير دليل على
الخروج من مقتضاه لا من عموم اوفوا لكون الشركة من الجائزة ولا من حصول التراضي فاصح لا الخلاف
من علم افادة العقد اكثر من الاباحة مع حصول رضاء الطرفين لما نقل منهم الى البناء على توهم الصحة
ظلما او ما بالبطلان لم يرضيا وشمل هذا رضا ليس برضا يبيح اكل مال الغير نعم لو علما بالفساد وشكا
جاز الا ان الرجوع ماداما مال العين باقية لكنه خارج عن مفروض المسئلة لانه استحلال بالاباحة
عقد الشركة فمن عد الاسكافي من جواز شركة الوجوه شاذ متروك مع انه لحقه الاجماع كما صرح غير واحد خلافا
ومتى تراد ميرا اصلا والربح والخسران على قدر رأس المال فان تساويا فالربح والخسران بالسوية وان تفاوتا فبقدره
بحسب تفاوتهما فان زيد لاحدهما بلا خلاف كما صرح بعضهم بانه يشترط الصحة فلا شرط احدهما في الربح
عما يستحقه بحسب رأس ماله صح البيع ويلزم على اختيار الصح وغيره كما عن والد الصدوق والمرتضى
الاجماع كما يوهم المرتضى وهو الحجة مضافا الى الكل في كل اولة باب التوادد الواقع في شرح كتاب الشركة

الموثق عن ثعلبة عن ابي عبد الله عليه السلام قلت لا ازال اعطي الرجل المال فيقول قد هلك او ذهب
عنك حيلته تحتالها فقال اعط الرجل الف درهم واقرضها اياه واعطه عشرين درهما يعمل بالمال وتقول هذا رأس
مالي وهذا رأس مالك فما اصبت منهما جميعا فهو بيني وبينك فسألت ابا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال لا بأس
ولكن الانصاف ان الاستدلال لهذا الخبر مشكل لانه في امر المضاربة لا شطر والعموم المؤمنون عند شروطهم
منع بامتزاج المال ولا دليل على مزج المقام والعموم قوله الا ان يكون تجارة عن تراض اتفاقا الى المروي
عن محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام كلما افتتح به الرجل درهما تجارة وكله كاف اما لتوارد الواقع في اخر كتاب
المعيشة بل يمكن الاستدلال بعموم اوفوا بالعقود ايضا وكون عقد الشركة جائزا انما لا يورث عدم جواز الا
بعد فعل المقام فالعام ذلك الا انه لا خلاف في الحكم بوط في ورث في الفاضلين والحلي وابي زهرة سيما الاجماع
فلا يلزم لان الزيادة الحاصلة في الربح لاحدهما ليس في مقابلها عوض ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة لتلزم
الى العقد العوضين ولا اقتضى تلكها عقد هبة ولا الاسباب المثمرة للملك معدودة وليس هنا اصلها فيبطل
الشرط وضعيفه بما عرفته من الادلة ولم يقم دليل على انحصار الشرط اللازم بالواقع في ضمن عقد المعاوضة لتلقيهم
المؤمنون حتى يظهر المخصص للقيمة ان لا اجماع ولا اجماع في المقام واما اجماع الغنية فقط معارض باجماع المرتضى بل
لعل اجماعهم هم اكثر اقوى منه فلا تنافي الكلام الا بعيد ضعف للشاذ بها الا بقول الحلي لم يلزم الشرط صحيح
من اقوال اصحابنا والاكثر من المحصلين انتهى حيث نسب الخلاف الى اكثر المحصلين وعليه فيحصل التقادم لا تجاوز
متساقطا وبقي سائر الادلة سليما عن المعارض بل لا يسقط اجماع علم الهدى بعد الالتفات الى سائر الادلة
لا ما اشار الفوقه قدره والى ما يومي اليه ظاهر كره من دعوى الاجماع على المختار ثم لو قلنا بالبطلان ففي افساده بالشرط
او وعيده العقد قولان اجودهما الاخير فالربح تابع للمال ويكون لكل منهما اجرة عمله بعد وضع ما قابل عمله في
ماله ثم هذا اذا اشترط في العمل ولتساويا فيه واما لو كان العامل احدهما وشرطا الزيادة له صح بلا خلاف فيه
على ما صرح بعضهم كالاختلاف على ما عن الحلي في المجتهد انه لو كان الصاحب لزيادة زيادة عمل لكن الاول
ان القرائن اشبه خلافا للثاني لوضع العمل من اجانب المعتبرة في الشركة ولا يعتبر فيها مساواتها في العمل سواء
تفاوتا الا ان الا ما طالب صاحبه سابقا اعرضه فلابد من كل منهما تبرع ثم لا اختلاف بينا في انه لا يشترط العلم
حال العقد بمقدار النصيبين بان يعرف هل مال كل واحد منهما مساو لمال الاخر او اقل او اكثر لان الحق
لا يتجاوز منهما فيأخذ كل منهما لصاحبه في التصرف والاجل معلوم ما اذا نكون الاثمان مشتركة جهة
بينهما كالغنيات ولا يصح لاحدهما التصرف في المال المشترك الا باذن شريكه لقبح التصرف في مال الغير
الا باذنه مثلا وشرعا ويجب ان يقتصر في التصرف على ما اذن المأذون منه فيضمن لو خالف اجماعا كما ادعاه
لكل من الشريكين الرجوع في الاذن والمطالبة بالقسمة متى شاء لما عرفت من كون الشركة عقدا جائزا وليس
المطالبة بالانضاض بان يجعل المال نقدا بل يقسم الاصل والشريك امينا لا يضمن بعد الا التعدي ويقبل قوله
في مدعاه عدم التعدي وعدم الخيانة مع يمينه بلا خلاف بل في الغنية وعن عليه الاجماع كما عن بعض مشايخنا

قال مضافا الى الاجماع على ان الشركة في معنى الوكالة والحكم فيها ذلك باجماع العلماء كانه كالحكاه بعض الاجلة
ويقبل قوله بيمينه ايضا لو ادعى حصة من الشراء لنفسه واشتراكه بعينه وبين الشريك الاخر مع عجز الاخر من البينة
بلا اشكال حكاه احد لانه مرجع ذلك الى قصده وهو اعلم به كما تقدم في الوكالة فراجع ولو دفع اليه اثنان احدهما
دابة والاخر راوية ليستسقي الماء على ان يكون الحاصل بينهم على وجه الشركة لم يصح ذلك بعينه كما في كره لا انفاقه في
الماء متميزة وشركة الابدان باطلة كما مر ولا يصح ان يكون مضاربة لعدم المقابلة ولا اجارة لعدم تعيين المدة
والاجرة ولا اجارة لعدم تعيين العوض والحاصل للسقاء ان كان الماء له وعليه اي على السقاء اجرتهما اي اجرة
المثل لهما وقيل يقسم اثلاثا ويرجع كل منهم على صاحبه بثلث اجرته اي اجرة مثله نقل الاول في الخلاف عن الحلي وان
الشيخ ابي قال ذلك في ط قال غيره وقيل انه يقسم بينهم اثلاثا ويكون لكل واحد منهم على صاحبه اجرة
ماله على كل واحد منهما ثلثها ويسقط الثلث لان ثلث النفع حصل له قال الشيخ والوجهان قريبان
يكون الاول على وجه الصلح والثاني من الحكم وما فرض الشيخ قريب الفرض متضمنة على ان الاصحاب التي
اجابه الا الصواب هو قول الحلي ويكره مشاركة الذمي الكافر بلا خلاف بيننا كما في الغنية لصحيح ابن رئاب المروي في
في اول باب الشركة عن الصادق عليه السلام لا ينبغي للرجل المسلم ان يشارك الذمي ولا يبضعه بضاعة ولا يودعه
وديعة ولا يصافيه المودة والمعتمد هو التحري او عدم الخلاف المتقدم ولو باعا سلعة مشتركة صفقة صح البيع
وكان الثمن مشتركا ولو قبض احدهما نصيبه شاركه الاخر كما مر في كتاب الديون في جرى قول المتن ولا يصح
قسمة ما في الذمم

البحث الثاني في القسمة

قال الله تعالى واذا حضر القسمة اولوا القربى الاية وقد قسم رسول الله
الاموال قسمة بينهم كل شرب يحتضر وهي تمييز الحقوق والانصباء بعضها عن بعض وليست بيعا عندنا فلا
يثبت فيها الشفعة وعوضا وكلما من طلب القسمة من الشركاء مع انتفاء الضرر يجب على الاخر اجابته وان
امتنع اجبر الممتنع بلا خلاف كما صرح بعضهم ولو اتفق الشركاء في القسمة مع الضرر الى الكل وعدم الضرورة
الضرورة لم تجز القسمة بلا خلاف على ما استظهره بعضهم لانه سفه وتضييع مال واسراف فلا بد من
حجرهم ولكن هذا انما الدليل يتمشى اذا اشترط الضرر بعدم الانتفاع بالمفرز لهم كما هو المختار ولا
ما سيظهر ولو تضرر بالقسمة احدهم الباقين فان كان الطالب هو المتضرر ففي اجبار الممتنع على القسمة
كما عن ف وغيره كما عن ط وجهان والمستند ما اختاره المتن في لف والشهيد في س من ترجيح الاجبار لانتفاء
الضرر بطلان الانتفاع بالكلية المنهي عن الاضاعة والاسراف الموجبين للحجر والاول ان الضرر بنقصان
القيمة ونحو نقصان القيمة سائر النقائص وعلى ذلك فان المتضرر في ارياب هو وقعد ان الاستقلال مع
يمينه بل على ابطالها لما اشتملت عليه من النفع فان لكل واحد من الشريكين دفع الضرر عن صاحبه اعظم
الضرر تعالى من الشركة فيجاز تحمل المتضرر عليها تهى ولا يخفى جودته بل قال المقدس الا ان هذا متفرد به
مع ذلك القسمة اجبر غير متضرر عليها والظاهر انه لا مستند له ان لم يبلغ ضرر الى حد المسقط ولا يجبر الممتنع
وانما يحصل الضرر وعليه جماعة الا اذا حصل للطالب ضرر بها غير ضرر القسمة يجبر اذا كان ضرره اقوى

مع التساوي بلا خلاف في شيء من ذلك بيد ما استظهره بعضهم ويليق بالعصر الدافع للجبر اشتمال القسمة على الرد بلا خلاف على ما حكي عن بعضهم لانه معاوضة محضة فيستدعي التراضي من الطرفين ويسمى قسمة تراض وما فيه الجبر قسمة اجبار وهل يجعل الضرر المانع من القسمة بنقص القيمة كما اختاره الجماعة ومنهم المصنف او بعدم الانتفاع جملة فرعم لو كان السبع في الدار كثير والعياشا والمصنف هنا وقيل بعدم الانتفاع بسهمه لو كان لا ينتفع به منفرد مثل ان يكون بينهما دار ضيقة اذا قسمت اصاب كل واحد منها موضع ضيق لا ينتفع به في السكنى كالاول وان امكن الانتفاع به في غير ذلك كما عن بعضهم او بنقصان القيمة نقصانا فاحشا بحيث يجعل الضرر عرفا كما اختاره الجماعة ومنهم الاخير دفعا للضرر فان قلت معارض الدال على سلطنة الناس على اموالهم ولا تقاوم حديث نفي الضرر اذا تعارضا بينهما العموم من وجه والترجيح مع الاول لما تقدم عن ظاهر الاكثر قلت نفي الضرر اصرح دلالة واقوم معارضة بحسب ما نراه في اكثر المواضع مما تقدم لرعي ما معارض وان كان لا في قضاء قويا مع ان المعارض في المقام ما لا قوة له بل لا وجه للاستدلال به لكان له سراية كلية في كل جزء فالسلطنة مشتركة فلا يصح قسمة الوقف بين اربابه بلا خلاف لتعلق الحق بالبطون اللاحقة

[illegible]

لكن قد عرفت ان الطريقة الاولى هي الاولى وقول المصنف ويخرج على الاسماء احتراز عن كتابة السهام الستة على الرقاع
واخراجها على اسماء الشركاء لانه ربما يخرج لصاحب السدس الجزء الثاني او الخامس فيتفرق ملكه وكذا صاحب النصف او
الثلث وربما يخرج ايضا لصاحب النصف السهم الرابع فيقول اعطه وسهمين قبله فيقول الاخر لا بل خذه وسهمين
بعده فيفضي الى التنازع وبهذا التادية لا الحق تخريج على ذلك ان كتب الرقاع باسم الشركاء يخرج على السهام الاول و
الثاني الى الاخر وان كتب باسم السهام يخرج على الاسماء وهذه الصورة التي يتبين منه كتب فيها اسماء الشركاء ويجعل السهام
اول وثاني الى السادس واخرج عليها بحيث يخرج اسما كما يعطى الاول منها من الجهة التي اتفقوا عليها او عينها القاسم
وما بعده ان احتيج اليه الى الاخر لكتابة الاسماء يخرج على السهام وكتابة السهام يخرج على الاسماء والمصنف جمع هنا
بين الامر بكتابة الاسماء المستلزمة للاخراج على السهام بل المرجح بذلك ثم امر باخراجها على الاسماء وفي
اخراجها على السهام ونفي اخراجها على السهام مع الاقتصار العكس وقد اعترض على هذه العبارة من فهم وعكسه
عدد وجماعة من الفضلاء وهو الصواب وفي التحرير اقتصر على اخراج الاسماء من غير ان يجعله على السهام او
عليهما وهو اجود اذ لا ينطبق الاخراج على السهام لاختلافها باختلاف الاسماء بل المعتبر فيه الاسم الخارج اولا
ان يعطى الاول قطعا وما بعده الى تمام الحق ان احتيج اليه بان كان الاسم لغير صاحب السدس فلا يتعين السهام الاول
تحقق الاسم لكن لما كان السهم الاول متعينا للاسم صدق اخراج الاسماء على الاسماء والسهام في الجملة بخلاف
العكس فانه اما فاسد او محتاج الى تكلف بعيد ولو اختلفت السهام مثلا او قيمة وعدلت السهام تقويما و
سويت وعرفت بـ الاقل نصيبا واخرج عليها كما مر وقسمة الرد تفتقر الى الرضا ولو اتفقا عليها اي على الرد
عند لبث السهام افتقر الحكم باللزوم بعد القرعة الى الرضا ثانيا كما مر بل قد عرفت ان الاجود اعتبار الرضا بعلل
مطلقا ولو ادعى احد الشركاء الغلط في القسمة كان عليه البينة لا شرط المدعي لمخالفته اصالة الصحة فتبطل
الا ان يكون اثنا كلا المدعى عليه انه لم يعلم بالغلط في المحكمة نحو من السماع في بعض الفروض وعدم قبول
وفيها ايضا من الاشكال من اطلاقه ملعم سماع نحواه الا بالبينة ثم اختيار وضعيف ولو ظهرت قسمة ثم ظهر استحقاق
البعض بطلت القسمة الا ان كان ما ظهر كونه الغير معينا مع احدهما او معهما لا بالسوية ومن ذلك وما حاوم اتاما كان
من الكل بلا اشكال في المستحق منها الكل فيلا احدهما البطلان لعدم جواز انفراد بعض الشركاء بالقسمة ولو كان
معينا بالسوية بينهما لم تبطل القسمة بلا خلاف بيننا احد للاستصحاب فيما من بعض العامة من القول بالبطلان
لا احتمال وجوده وقهرا بعد الميت وكان بعد قسمة الوارث للميراث ان ويخوه لم تبطل القسمة للاستصحاب الا
بطلت القسمة وسميت لانصباء في الدين ولو قام به البعض دون البعض بيع نصيب الممتنع والقسمة بحالها
للاستصحاب وقد حكمت ومتشير بعد القسمة ان كانت مرسلة فهو كالوظهر دينا وان كانت بجزء شائع او معين
فما ذكرناه في ظهور الاستحقاق قال في التحرير اذا اتفق الشركاء على المهاياة فرجع احدهما قبل استيفاء نوبته فله ذلك
قال المصنف ثم رجع جاز ايضا لكن يغرم اجرة ما انفرد به اشتهى وهو حسن

الفصل السادس في المضاربة وهي ماخوذة من الضرب
في الارض لان العامل يضرب فيها للسعي على التجارة وهذه لغة اهل العراق واهل الحجاز يعبرون عنها بالقراض من القرض

وهو

وهو القطع كان صاحب المال اقتطع منه قطعة وسلمها الى العامل او اقتطع له قطعة من الربح في مقابلة عمله او
المقارضة وهي المساواة والموازنة من تقارض الشاعران اذا وازن كل منهما الاخر بشعره ومن مدح وهجو
عن السيد بن طاوس في اواخر فتح الابواب عن البني من انه لا مسلمان الا سلمان الناس الا ان فيهم قد رضوا
ان تركتهم لم يتركوك وان هربت منهم ادركوك ووجه التساوي هنا ان المال من جهة والعامل من اخرى
والربح في مقابلهما فقد تساويا في قوام العقد او اصل استحقاق الربح وان اختلفا في كميته وكيفية ان
القراض عقد شرع لتجارة الانسان بمال غيره بحصة من الربح من نصف او ثلث او نحوهما بحسب ما يشترطانه شيئا
وفي ذكر التجارة في الانسان الى غيره ما لا التجر فيه فلا يتجه اما ان يشترطا فله الربح بينهما او لا فان لم يشترطا
له لم يبح باجمعه لصاحب المال وعليه اجرة المثل للعامل وان شرطا فان جعلا جميع الربح للعامل كان المال قرضا
ودينا عليه والربح والخسارة عليه وان جعلا الربح باجمعه للمالك كان بضاعة وان جعلا الربح بينهما فهو الاول
الذي عقد الباب لاجله وتبعه في ذلك المسالك واعترض المقدس على قوله كان المال قرضا ودينا باحتياج القرض
الى صيغة خاصة والقرض علم وقوعها منها مضاربا لا بحو قوله اشتغل به والربح لك وادعاء العامل بحو قبلت
كاف في تحقق القرض فراجع الى بحث القرض وعلى قوله وعليه اجرة المثل للعامل باصالة عدمها بقيام احتمال
التبرع وهو جيد الا ان في المقام الاحتمال وان اشتغل بالعمل ان هناك عادة تاتيه لها ونحوها وجبت اجرة المثل بلا خلاف
كما استظهر بعضهم معللا بان الحكم بعدم وجوبها يستلزم الغرر على العامل الناشئ عن اقبال المالك لو لم
الى العمل تحصيلا لما بان له من الاجر المطلوب فليعين باجرة المثل قلنا الى الحكم بوجوب مثل ذلك لو
عمل لاخر على الحكم العرف بعدم كونه تبرعا كما ان يكن ذلك او يحسبانه ثم ظاهر عبارة كره وغيرها عدم لزوم
اجرة المثل للعامل في البضاعة وهو حسن ان لم يكن هناك عادة بلزومها والا لم يجد لزومها كما اشار
اليه غير واحد من الفاضل المتقدم في البضاعة ان قال ومع ذلك لا اجرة له لانه توكيل في الاسترباح من
غير رجوع عليه باجرة وان قال له ان اجرة كذا كان لا عين عملا مضبوطا بالمدة او العمل فذلك اجارة وان
لم يعين جعالة وان سكت فكان قد دل العقد ابو عن صح فله اجرة مثله اقول وكذا الاصحاب ممن قالها عليه
كما صرح بعضهم وما عهدنا خيرا يحتمل كونه جعالة وكان ذلك ربما تجعل ثم في ذلك عقد القراض مركب من عقود كثيرة
لان العامل مع صحة العقد وعدم ظهور ربح وديعي ومع ظهوره شريك ومع التعدي غاصب ومع تصرفه
وكيل ومع فساد العقد اجير وفي كره لو كان لرجل القادر على احدهما لصاحب له يعمل في ذلك ويكون
الربح بينهما نصفين فان هذا ليس بشركة ولا قراض لان شركة العنان لا تقتضي الا الشركة في المال والعمل وقراض
يقتضي ان يكون العامل نصيب من الربح في مقابلة عمله وهنا لم يشترط النصف في مقابلته عوضا وهو جائز
من الطرفين بلا خلاف كما في ذلك تقع عقدها بكل لفظ يدل عليه كما ذكرت او ضاربتك او عاملتك
على ان يكون الربح بيننا نصفين مثلا او خذ هذا المال فتجر به على ان الربح بيننا على كل في جانب الايجاب وكقبلت
او رضيت ونحوهما في جانب القبول فلا يشترط الاصولية ولا العربية ولا عدم اللحن ولا توافق الايجاب والقبول

فيجوز ان يكون احدهما رسميا والاخر عربيا واستظهر بعضهم الاتفاق عليه بل الاظهر جواز وقوع القبول فعلا كما
اختاره كره وغيرها لعموم ان يكون تجارة عن تراض بل مقتضاه كفايته في الايجاب ايضا كما في البيع المعاطاة
وحكاه بعضهم عن جماعة من المتاخرين قال وهو الظاهر مما ذكره الشهيد في المباحث وعليه فلو قال المالك
المال اعطه قيلا ان احتج فيها وجهان بالصحة مثلا فاعطاه المالك نكل الالتزام وقبلها زيد فيما ادب
غير وقوع لفظ منهما او وقع لا ادامة من العقد والشرط فيها ما بالكتابة فلابد من الحكم بالصحة وفي اشتراط
التواصل بين الايجاب والقبول وعدم التعليق على شرط وصفة كما صرح بها كره وغيره وعدم اشتراطهما كما
جنح اليه المقدس وجهان مقتضى العموم الثاني ولكن ينافيه اشتراط التنجيز في الوكالة تعللا لا التفات الى قول
كره وشرط المتعاقدين البلوغ والعقل وجواز التصرف فلا يصح القراض من الصبي وغيره وكذا المجنون والسفيه
والمحجور عليه للفلس والاصل فيه ان القراض توكيل وتوكل في شيء خاص وهو التجارة فيعتبر في العامل
والمالك ما يعتبر في الوكيل والموكل ولا نعلم فيه خلافا انتهى حيث نفى العلم بالخلاف فيما ذكره ومكن يكون كالوكالة
الوكالة واشتراط التنجيز في الوكالة بجعل ما لا ريب فيه كما مضى فراجع الى بحث الوكالة في ذيل قوله المصنف ويشترط التنجيز
في توكل ولو علق فسد بطلت وعليه فليشترط التنجيز هنا كالوكالة اللهم الا ان يمنع الدليل على كونها كالوكالة
بحيث يكون التمسك به في هذا المقام وانا عدم العلم بالخلاف المتقدم في كره مخصوص بالعامل والموكل فانهم
مع ذلك قد لم علم الخلاف عن بعض بعدم اشتراط التنجيز فلا مهرب عن القول باشتراطه وانا ما تقدم من
البلوغ والعقل وجواز التصرف فما لا ريب فيه ومن كره ويستحب للولي دفع مال الطفل والمجنون الى من
يعمل به سواء كان الولي ابا او جدا او وصيا او حاكما او امينه الحاكم ولا نعلم فيه خلافا الا ما روي عن
الحسن البصري وحيث عرفت كون هذا العقد جائزا فيجوز لكل منهما فسخه وان كان المال عروضا غير منضوض
للاستصحاب ثم ان كان الفاسخ العامل ولم يظهر ربح فلا شيء له وان كان المالك فعليه اجرة المثل للعامل الى
الوقت كما صرح في كره وغيره صونا للعمل المحترم من الخلو من الاجرة وتنظر فيها بعض لدخول العامل
العامل عليه مع معرفته جواز العقد واحتمال الانفساخ قبل ظهور الربح ولا يخرج عن قوة ولو ظهر ربح فالحق
هو على الشرط وفي التحرير لو كان بيده عروض قال الشيخ للعامل بيعه سواء ظهر فيه ربح او لا لجواز ان يرغب
فيه من يشتريه بربح الا ان يدفع المالك قيمة العروض بقول مقومين فليس له البيع ح والوجه انه ليس للعامل
بيعه مع فسخ المالك بل يقتسمانه ان كان فيه ربح وان لم يكن احتكاه المالك ولو رجا العامل من يشتريه
بربح كان له بيعه او يتقبل من المالك بالربح في بعض الصور والا فيحتمله ليس له ذلك لان حل حدوث الزيادة
بعد فسخ العقد فلا يستحقها العامل انتهى وهو جيد ولا يلزم في المضاربة الاجل لو ذكره فيه بل يجوز لكل
منهما الرجوع فيه لجواز اصله بلا خلاف كما مضى وفيه فذكر الاجل المنع من التصرف بعده الا باذن جديد لان
التصرف تابع للاذن ولا اذن بعده وكذا الواجب بعض التصرفات نعم لو اشترط لزوم المضاربة الى اجل فانه باطل
بلا خلاف اجله اما لمنافاته لمقتضى العقد او العلم وليل عدم لزومه وعموم المؤمنون عند شروطهم على الجواز

المسك

الشرط بدفع عن المقام ويطلان بطل العقد به لا سواء الاجرى كما مضى في البيع بخلاف شرط الاجل فانه مرجعه الى
تقييد التصرف بوقت خاص ولا يتمكن العامل من التصرف في المال من العقد الا ماذون بلا خلاف كما
ادعاه بعضهم فيه وفي صحة المضاربة المشتملة على التعيين نوعا ومكانا وزمانا ومن ليشتري منه
وبيع عليه وغير ذلك وان ما فيه سبب التجارة بل عقد صريح ذلك وظاهر الغنية عليه الاجماع
العامل للمالك لو خالفا لما دون ان اجماعا كما في الغنية والسرائر او ادعاه كثير الصحيح عنه مكا
او منفطا لا انفرادا اذ ان المالك الى غيره او مزج المال بغيره لغير اذن لتفريطه وعدم التعدي ما احدث
حتى لو تويه ولا يوثر بعدى العامل عن المادون في الاستحقاق للربح فانه بينهما بمقتضى الشرط
منكم ولو لم يجز المالك المعاملات الصادرة من العامل بعد المخالفة بلا خلاف اجده للاخبار
المتجاوزة عن حد الاستفاضة منها المرئي في باب الشركة في الصحيح عن الحلبي عن الصادق
ع في الرجل يعطي الرجل المال مضاربة فيخالف ما شرط عليه قال هو ضامن والربح بينهما ومنها
في اواخر الباب المذكورة في الموثق عن جميل عن الصادق ع في رجل دفع الى رجل مالا يشتري
به ضربا من المتاع مضاربة فذهب فاشترى به غير الذي امره قال هو ضامن والربح بينهما
على ما شرط وفي الباب في الموثق عن ابي بصير عن الصادق ع في الرجل يعطي الرجل مالا مضاربة
وينهاه ان يخرج به الى ارض اخرى فعصاه فقال هو له ضامن والربح بينهما اذا خالف شرطه
وعصاه وفي الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما ع عن الرجل يعطي المال مضاربة وينهى
ان يخرج به فيخرج قال يضمن المال والربح بينهما ولولا النصوص لتعين بعمل الاصحاب لكان
الحكم بوقوع المعاملة فضوليا فتصح مع الاجازة والربح كله للمالك ولا مع عدمها قويا واما معها فلا
سند ومستند عنها وانا ما يظهر من غير واحد من توقف الحكم فيها لو نجا ونبا لضعيف والمثل والنقص
وجوه التصرف حيث تعينت على الاجازة فان لم يجز بطل محل منا فشله لقوة احتمال التصرف بتخصيص
الحكم بالضمانة والشركة في الربح الى ما ذكر من الامثلة الجزئية النصوص اتفاقا الى ان الحكم فيها تختص
المضاربة مع المخالفة لما شرط عليه صريحا يستلزم الحكم بصحتها لما دل عليه عقد المضاربة التزاما
كالامثلة المذكورة بطريق اولى هذا ان قلنا باستفادة الامثلة من العقد التزاما والا كان التقييد
بالنص ايضا لكان العموم وانما اطلق في العقد توكل ما شاء المالك من عرض القماش على المشتري ونشره
وطيه واحرازه وبيعه وشرائه وقبض الثمن وايداعه في الصندوق ونحو ذلك فلو استاجر عليه فلا اجرة
له على الاصل من غير ظهور مخصص لكان العادة الثانية ويجوز له استئجار ما جرت العادة الصادقة له كالدلال
والحمال والكيل والوزن ونقل الامتعة الثقيلة التي لم تجر بها عادة التجار بمباشرتها بانفسهم بحسب حال الملك
التجارة من مثل ذلك التاجر ولو عمله بنفسه لم يستحق اجرة لكونه خلاف العرف والعادة فلتعقب الاصل
وفي ذلك لو قصد بالعمل الاجرة كما يأخذ غيره تبرعا على نفسه وتوسعا في الكسب ففي استحقاقه لها وجه خصوصا

على القول بان للوكيل في البيع ان يبيع من نفسه وفي الشراء ان يشتري من نفسه فيكون للوكيل في الاستيجار
ان يستاجر نفسه ولكن اطلاق القوم وكجماعة يقتضي العدم ولو اذن له المالك في ذلك فلا اشكال فيه
فلا اشكال فيه في ذلك وبالجملة كان له الاجرة عليه لو عمل بنفسه مطلقا سواء كان العمل مما لم تجر العادة با
الاستيجار عليه او كان مع تفصيل مضى نحكما يعني الاجرة لو استاجر للاول اي لما لم تجر العادة بالاستيجار
عليه لامر ويجوز له ان يبتاع المعيب ويرد البيع برأي بالعيب وياخذ الارش مع الغبطة بلا خلاف
بخلاف الوكيل فانه لم يكن له شراء المعيب بالاطلاق في عقد المضاربة يقتضي البيع نقدا لا نسيئة لما فيه التغرير
بمال المالك وبثمن المثل لا بدونه للتغبيض مع القدرة على تحصيل الزائد ومع نقد البلد لا بغيره كا
الوكالة وفاقا للمحكي عن الجماعة وهو الوجه مع عدم المصلحة واما معها فالاجود الجواز بالعروض وبغير ثمن
المثل وبالنسيئة حملا للمطلق على صورة عدم الغبطة وفي ذلك تعبد حكم البيع بالنقد وثمن المثل ولا
منهما وانحج واما البيع نقدا للبلد فلا طلاق في الوكالة منصرف اليه وهو في معنى الوكالة تبعا لم اطلقه
والشيخ وجماعة لكن المضاربة تفارق الوكالة في بعض المطالب لان الغرض الاقصى منها تحصيل الربح
وهو قد يكون بغير نقد البلد كالعروض والاقوى جوازه لجامع الغبطة قال ولو اذن له في شيء من ذلك
خصوصا او عموما كتصرف كيف شئت وبحسب رايك ونظرك ونحو ذلك فانه يجوز له البيع بالعرض قطعا اما
النقد وثمن المثل فلا يخالفهما الا بالتصريح نعم يستثنى من ثمن المثل نقصان ما يتسامح الناس فيه عادة انتهى
اقول في القول الفرق بين الاولين والثالث تحكم والاجود الجواز مع المصلحة في الثلثة من غير فرق بينها نعم لو كان
عادة معروفة بحيث لا يشمل الاطلاق الا ما قاله الماتن فلا اشكال في لزوم الاقتصار الى ما قاله وعدم جواز التعدي عنه فائدة
ولو خالف ... المحقق وغيره هو عدم المضي الا مع اجازة المالك ومنع بعض متاخري المتاخرين
المضي والمشترك في الربح ... الى الاشارة نعم عليه الضمان لو فعل ... وكذا الاطلاق يقتضي
الشراء بالعين بلا خلاف ... لا لمال المضاربة والربح الحاصل بالشراء في الذمة ليس ربح هذا المال
فيقف على الاجازة لو خالف واشترى في ذمته ... من جواز الفضولي والا فيبطل ولو اشترى
المضارب شيئا في الذمة ولم يضف العقد الى نفسه ولا الى المالك وقع الشراء له والربح له على تفصيل مضى
في بحث الوكالة ... قول المصنف ... لكن ذكر غير واحد ان المضارب
لو عين المالك قصدا لا لفظا حكم بالشراء له ظاهرا وللمالك باطنا ان شرط الاذن ولو لاحقا والا بطل باطنا قد
اليه بل استظهر بعضهم عدم الخلاف فيه والحكم فيه مشكل اذ لو كان قصد البايع ايضا المالك فيقع البيع له
ايضا ولو كان قصد المضارب قصد البايع المضارب فقد عرفت هناك ان الحكم فيه البطلان للاصل الا
بعد الالتفات الحاكم ان العقد تابع للقصود ومقتضاه ايضا البطلان لو كان قصد المضارب المالك ولم يقصد
البايع معينا كما عرفته وبالجملة مقتضى التحقيق هو ما فصلناه هناك فراجع كما تقدمت الى ان جملة الجماعة هنا
ان ثبتت المضاربة ... ما يشترى ... وعليه فلا يكون الا للمالك مستحقا

للربح

للاعطاء

للربح قلت الامر كما ذكرت انه لم يكن في نية المضارب حين اعطاء الثمن من مال المالك اشتغال التابع اليه بل كان له
متمحضا لعدم الاذن ولا ان اشتغل اليه حين اعطائه من ماله فيكون للمالك ايضا مستحقا للربح وقد عرفت
سابقا جواز تولي الواحد لطرفي العقد وجواز المعاطاة فلا منع الامر في الغاية بحمد الله وعنايته ولو اذن له المالك
حين العقد بالشراء في الذمة والاداء من مال المضاربة فالظاهر صحة المضاربة فيشترك العامل مع المالك في الربح
الحاصل مما اشتراه بمقتضى الشرط وفاقا للمحكي عن الجماعة للعموم فالمخالف لو كان فلا اعتداد به نعم يتعلق
الثمن بذمة المالك فلو تلف مال المضاربة فعليه الاداء من ماله الاخر وتبطل المضاربة بالموت منهما او من احدهما
والخروج اي خروج احدهما عن اهلية التصرف بجنون او اغماء او سفه بلا خلاف فيه لانقطاع الاذن به كالوكالة
ثم ان كان المالك هو الميت فان كان المال بيد العامل ناضا لا ربح فيه اخذه الوارث وان كان فيه ربح اقتسماه بالشرط
ويقدم حصة العامل على جميع الغرماء لكونه شريكا وتعلق حقه بعين المال وان كان عروضا فللعامل بيعه مع رضا
الوارث ... وتامل فيه غير واحد وهو في محله بل الاجود عدم جواز بيعه الا باذن الوارث وقد عرفت
عن قريب في المتن عبارة التحرير وللوارث الزامه بالانضاض ان كان فيه ربح لان استحقاقه للربح وان كان
ثابتا لظهوره الا ان استقراره مشروط بالانضاض لاحتمال عروض ما يقتضي سقوطه والا ففيه اشكال
عموم على البدل ... ومن حدوث التغير باذن المالك واصالة البراءة من عمل لا عوض
عليه بعد ارتفاع العقد ولعله الاجود وان كان الميت هو العامل فان كان المال ناضا ولا ربح اخذه المالك
وان كان فيه ربح دفع الى الوارث حصته منه ولو كان هناك ما يحتاج الى البيع والتنضيض فان اذن المالك للوارث
جاز فيه والا ... الحاكم كما صرح الجماعة من غير نقل خلاف ولا يجوز له تقرير الوارث على القراض
لعدم صحته على العروض وبطلان القراض الاول بالموت ونحوه ويجوز ان ينفق العامل في السفر الذي فيه للتجارة
كمال النفقة وجميع ما يحتاج اليه فيه من ماكول وملبوس ومشروب ومركوب وآلات كالقربة والجوالق
ونحوها واجرة المسكن ونحو ذلك من الاصل على الاشهر الاظهر بل قيل عليه عامة من تاخر بل عن ... الاجماع وهو الحجة
مضافا الى المروي في الكافي في باب ضمان المضاربة في الصحيح عن علي بن جعفر عن ... الكاظم ع قال في المضارب ما انفق في سفره
فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه ونحوه العلوي المروي في اخر الباب المذكور خلافا
للمحكي عن بعض فالزائد من نفقة الحضر خاصة وعن جماعة ... جميع النفقة على نفسه كالحضر وليس وجها
الا اجتهادا في مقابلة النص ثم المعتبر في الانفاق ما يليق بحاله عادة على جهة الاقتصاد فان اسرف حسب عليه حملا
للنص على العادة وان اقتر لم يحسب له لعدم الانفاق وان عاد من السفر فما بقي من اعيانها ولو من الزاد يجب رده
الى التجارة او تركه الى ان يسافر ان كان ممن ... وهل مؤنة المرض في السفر على العامل كما ذكره الجماعة او
من المال وجهان من الاطلاق فالثاني ومن كون الاستحقاق لاجل العمل وحيث لا عمل فلا استحقاق فالاول و
بالاطلاق اجود نعم مؤنة الموت في السفر على العامل لعدم شمول النص له ثم المراد بالسفر المأذون فيه فلو سافر
المنهي ... او الحضر ... فلا نفقة له وان استحق الحصة ... لم يمنع عن السفر ولا اذن له

لم يجز له السفر عندنا على انه لا اذن لصاحب المال سواء كان الطريق مخوفا او امنا وبه قال الشافعي وقال مالك يجوز
له السفر مع الاطلاق والتنصيص على السفر وهو محكي عن ابي حنيفة ايضا ... وهذا البحث مع الاطلاق فاما ان
اذن في السفر او نهى عنه او وجدت قرينة دالة على احد الامرين تعين ذلك وثبت ما امر به وحرم ما نهى عنه ولا
خلاف فانه لا يجوز له السفر في موضع مخوف على القولين معا وكذا لو اذن له في السفر في طريق مخوف فان فعل
ضامن لما يتلف لانه متعد بفعل ما ليس له فعله انتهى اقول ولعل وجه ما ذكره اخيرا من الضمان مع الاذن
كون المالك ... فيتعلق عليه الحجر بالنسبة اليه فلا اعتداد باذنه فليتمسك بالعموم على البدل والمراد بالسفر
العرفي لا الشرعي وهو ما يجب فيه التقصير فلو كان قصيرا او اقام طويلا او اتم الصلوة فنفقته تلك المدة على المال
ثم يجب الاقتصار منه على ما يحتاج اليه للتجارة فلو اقام زيادة عنه فنفقته عليه خاصة حملا للنص على غير المقام
بحكم التبادر ولو فسخ المالك في السفر فنفقة العود على العامل لارتفاع القراض بالفسخ ولا مرية في جوازه
مع عقده يجوز فسخه كل وقت فما عن بعض العامة من اثبات النفقة له في الرجوع ايضا مما لا اعتداد به ولو شرط
عدم انفاق العامل في السفر لزم ولو اذن له بعد ذلك فهو تبرع محض ولو شرط النفقة ...
يخرج من الخلاف وفي اشتراط تعيينها ... احتمالان ... من ... الجهالة ومن عدم
زيادة الاشتراط على الثابت بالاصل ولعل الثاني اجود حملا للاشتراط على العادة وعدم تسليم اضرار ... الجهالة
ولا يعتبر في ثبوت النفقة حصول الربح بل ينفق ولو من الاصل لاطلاق النص وجهان اجودهما الاخير فالنفقة على
حصة العامل اقتصارا فيما خالف الاصل ... والتقسيط ... الى هذا المال غيره ...
او لغيرها وقيل انه لا نفقة في مال المضاربة هنا وهو ضعيف ... باطلاق النص فالتقسيط على نسبة
المالين ... وجهان ... ان استحقاق النفقة في مال المضاربة منوط بالمال ...
الى العمل ومن عدم كون النفقة منوطا بالمال مطلقا بل هو بالعمل مع اكثرية النظر الى العمل والتوقف في محله
لعدم القاطع مع عدم حجية الاستحسانات نعم لو علم صاحب القراض الاول بالحال وشرط عليه ماله كمال النفقة
جاز واختصت به بلا اشكال ولا تصح المضاربة الا بالاثمان دراهم او دنانير عند علمائنا كما في كره وفي غيره الا
وهو الحجة فلا تصح المضاربة بالفلوس عند علمائنا كما في كره ايضا ولا بالعروض اتفاقا كما في لك واما الحلي والنقرة
وترد ... في الاخير كاشكال المتن ... ضعيف ... من اتفاقهم على اشتراط احدهما قال ومع ذلك
لا نعلم قائلا بجوازه بها وانما ذكرها المصنف مترددا في حكمها ولم ينقل غيره فيها خلافا والمراد بالنقرة القطعة المذابة
الذهب والفضة والعروض كما عن القاموس المتاع وكل شيء سوى النقدين وعن الجوهري ان العروض الامتعة التي
لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا ... لا يشمل الفلوس والنقرة وبالجملة لا تصح المضاربة
المذكورات ولا بالدراهم المغشوشة سواء كان الغش اقل او اكثر او مساويا كما ... غير واحد
خلافا للجماعة فجوزوا اذا كانت معلومة الصرف بين الناس ولعله الاجود لعموم الا ان تكون تجارة عن تراض ولا
والدنانير غير المغشوشين عند علمائنا كما في كره ولا تصح الا بالاثمان الموجودة في الخارج فلا يجوز على الدين ولا

نعلم

نعلم فيه خلافا كما في كره بل ادعى بعضهم عليه الاجماع وهو الحجة مضافا الى الاعتضاد بالمروي في كا في باب ضمان المضاربة
عن السكوني عن الصادق عن علي ع في رجل له على رجل مال فتقاضاه ولا يكون عنده فيقول هو عندك مضاربة قال لا يصلح
حتى يقبضه منه ولو كان له دين في ذمة غيره ... ان الالف التي في ذمة فلان فاقبضه واتجر
فيه لم يجز الا ان يجدد عقده بعد القبض ولا فرق في عدم الجواز بالعينية بين كونه في ذمة العامل وغيره وفي كره لو دفع
اليه ثوبا وقال له بعه فاذا قبضت ثمنه فقد قارضتك عليه لم يصح عند علمائنا اقول والدليل على عدم الصحة بعد
الاجماع الظاهر من كره وجهان احدهما انتفاء الشرط المتقدم والثاني ثبوت التعليق مع ان الظاهر عدم الخلاف
بيننا في اشتراط التنجيز ثم المحكي عن المشهور عدم صحة القراض الا بالاثمان المعلومة القدر فلا يكفي مشاهدتها
ما لم يعلم قدرها اما للجهالة او للزوم الاقتصار بالمتيقن خلافا للمحكي عن ط فيكفي المشاهدة وان لم يعلم قدرها
وربما يعزى الى ... ايضا كما قيل بل الظاهر من المحكي ... عن ط القول بالاكتفاء بالجزاف وان لم يشاهد
لف ... الفائدة وغيرها مستدلا في الخلاف على ذلك ... لنا الاصل الصحة وقوله ... المؤمنون عند شروطهم
وقد شرطهم ... سايغ فيحكم به انتهى اقول يمكن ان يكون مراده بالاصل اطلاق الاخبار الدالة على صحة المضاربة لكن
لم اجده وآية الا ان تكون تجارة ... فلا بأس به وعموم اوفوا بالعقود ولا بأس به ايضا للالتفات الى العقود المعهودة
من العامل في المال المضارب به لا ان المراد بالعقد العهد الموثق ولعقد المضاربة ... الاجماع على
نعم لزوم الوفاء ببعضها لا يستلزم عدم جواز الاستدلال به مطلقا الا على القول بعدم حجية العام المخصص
هو خلاف التحقيق فليقتصر فيما خالف العموم على القدر المتيقن فليتمسك بالاثر في المقام وتضمنه للغرر والجهالة
مما لا يوجب التخصيص لعدم اضرارهما في العقود التي مبناها على الجهالة واما الشهرة فلا تم ثبوتها في المقام
تصلح لتخصيص العام وبالجملة القول الاخير لا يخلو عن قوة ولكن الاول هو الاحوط ثم صحة القراض الا بالاثمان
المعينة ما لم اطلع فيه على مخالف بيننا فلو احضر المالك الفين وقال للعامل قارضتك على احدهما ... الا
او على ايهما شئت لم يصح لعدم التعيين وكذا لو قال ... على الف ... ثم احضر اليه الفا في المجلس
فانه لا يصح لعدم التعيين وفي مجمع الفائدة كان دليل اشتراط التعيين بالمعنى المذكور اجماعنا فتم انتهى نعم
يصح القراض بالاثمان وان كانت مشاعة بين جمع معين لانها معينة وكذا لو كانت غائبة عنهما حال العقد
واشار رب المال اليها ... حال العقد بلا خلاف ... للعموم وحيث عرفت الشروط فلو قارض
بالدين ... او بالعروض او بالمشاهدة المجهول القدر او بالفلوس او بالنقرة على اشكال فيها من العموم ومن عدم
ظهور الخلاف فلا اعتداد بالعموم او بالمغشوشة على تفصيل مضى او بالدين وان كان على العامل او بثمن ما بيعه
لم تصح المضاربة كما مضى الا في جهالة القدر مع المشاهدة فقد عرفت ما فيه ويصح القراض بالمال المغصوب
لكن على الغاصب وغيره اذا كان بالشرائط باجماعنا على ما يظهر من كره للعموم ثم الغاصب ان كان هو المضارب
فهل يبرأ ذمته من الضمان بعقد المضاربة كما اختاره كره ام لا كما يميل اليه المتن حيث عقب المتقدم بتردد
ويبرأ بالتسليم الى البائع وجهان من ما ذكره كره بان ضمان الغصب يتبع الغصب والغصب قد زال بعقد القراض

نعم ولنا بعد وهو الاستصحاب لعدم الاجود والعامل امين فيقدم قوله في دعوى التلف مطلقا سواء كان بامر ظاهر كا
الحرق او خفي كالسرقة لمكان اقامة البينة عليه لانه امين بلا خلاف فيه وفي قبول قوله في دعوى عدم التفريط
والخسارة كما ادعاه بعضهم وفي دعوى قدر راس المال على الاشهر الاظهر سواء كان المال باقيا او تالفا بتفريط
العامل لانه منكر قبض الزيادة والمالك يدعي اثباتها وربما قيل ان القول قول المالك الا مع التلف بتفريط
حكاه بعضهم وهو ضعيف ثم مقتضى الاطلاق بخلاف المتن تقديم الحكم ولو في صورة ظهور الربح خلافا للمحكي عن المحقق
الثاني والشهيد الثاني فحكما في صورة ظهوره بتقديم قول المالك التفاتا الى رجوع الاختلاف حينئذ الى الاختلاف
في مقدار حصة العامل والقول فيه قول المالك وهو حسن لو اختلفا في مجموع ما في يد العامل فادعى المالك ان
المال ادعا مثلا راس المال والباقي ربح والعامل ان نصفه مثلا راس المال والباقي ربح فالقول قول المالك نعم
لو اختلفا في قدر راس المال واتفقا مع ذلك على كون الربح شيئا معينا فلا شك في تقديم قول العامل لاصالة
عدم قبض الزيادة كما مر وكذا يقدم قول العامل في دعوى عدم الربح بلا خلاف كما ادعاه بعضهم ولا يقبل قول العامل
الا مع التفريط بلا خلاف اصلا في كل من النفي والاثبات ويقدم قول المالك في دعوى عدم الرد على الاشهر الاظهر
لانه منكر والبينة على من انكر وما عن ظاهر من قبول قول العامل بلا بينة لانه امين كالمستودع مردود بمنع كلية الكبرى
اولا وبطلان القياس ثانيا وبثبوت الفرق بجريان وما على المحسنين من سبيل في الودعي دون العامل لانه قبض
لنفسه بخلاف الودعي كما مر ثالثا وفي دعوى الحصة على الاشهر لاصالة بقية النماء للاصل حتى يتحقق
الخلاف للعامل مع عدم البينة ومع عدمها على المالك اليمين خلافا للمحكي عن بعضهم ما تحالف لا
منافيها الا ينكر كل واحد ما يدعيه الاخر بحيث لا يجتمعان على امر يختلفان فيما زاد عليه وورد بان نفس العمل
لا ينافي دعوى لانه جعل النفسانية لا معنى لدعوى المالك استحقاقه وكذا قبله لان العقد جائز لا يستحق
العمل وانما المستحق المال الذي اسلم المالك وحقيقة النزاع فيه ففي الاصل المتقدم ويشترط في الربح
الشياع بمعنى ان يكون كل جزء مشتركا بينهما بلا خلاف كما ادعاه غير واحد لما يستفاد من النصوص منها موثق
اسحق بن عمار المروي في باب الشركة عن ابي الحسن عليه السلام عن مال المضاربة قال الربح بينهما والوضيعة على
المال فلو شرط معين من الربح لاحدهما والباقي للشركة بينهما بطل القراض نقله لك وغيره والربح كله للمالك
والربح لكان بضاعة فالربح كله للمالك ولا اجرة للعامل ولو قال في المال الربح لك كان قرضا فلا ربح للمالك
كما مر ولو قال خذه قراضا والربح لي فهي كونه بضاعة كما عن البعض او قراضا فاسدا كما عن المشهور وجهان
والتحقيق الاول ان علم ان قصد المالك منه العبارة البضاعة التي هي عبارة عن التوكيل في الاسترباح من غير
تشريك العامل في الربح فلا يستحق العامل بالعمل شيئا وذكر لفظ القراض غير قادح لصحة البضاعة بكل لفظ
بل بغير لفظ ايضا وان علم ان مقصده منها القراض فلا شبهة في كونه قراضا فاسدا لانتفاء الشرط وهل ينقلب
يجوز له التصرف في المال من غير اذن جديد ام لا فلا يجوز التصرف الا باذن جديد وجهان اوجههما
الاول لاصالة بقاء الاذن العيني كما مر التفصيل في الوكالة وعلى تقدير كلتا فهل يستحق العامل الاجرة ام لا

مقتضى

مقتضى ما قلنا لو فرض المضاربة الفاسدة فهو الاول لكن قال اشتراطه انه لا اجرة للعامل لانه دخل على ذلك فكان
متبرعا بالعمل وهذا يحتمل بناءه على البضاعة وعلى القراض الفاسد وان زاد عليه بعدم الاجرة نظرا الى خروج
التبرع بل هذا اوضح وهو قوي اشهر وجه ما قواه هو عدم الدليل على كلية الكبرى بحيث يشمل نحو المقام وان
قصد المالك هل ارادة البضاعة او القراض الفاسد فمع الحمل على الاول او الثاني وجهان من صدور
عن العاقل فلا بد من الحمل على المعنى الصحيح وان استلزم التاويل ومن ظهور اللفظ في الثاني مع عدم قرينة
تدل على ارادة خلافه وصدوره عن العاقل غير صالح للتاويل والا وجب التاويل في كل عبارة صادرة عنه اذا
كانت ظاهرة في معنى فاسد فلا يحكم بارتداده ان امكن التاويل في ارادته والثاني فيعلم ولعله الاوجه ويشترط
تعيين حصة العامل بلا خلاف كما استظهره بعضهم وذكره لا خلاف في بطلان القراض مع تجهيل الربح ولو قال
خذه مضاربة ولك من الربح مثل ما شرط فلان لعامله فان علما معا ما شرطه فلان صح لانها اشارة الى معلوم
ولو جهلاه معا او احدهما بطل القراض لانه مجهول ولو كان الربح بيننا فهو نصف بلا خلاف كما استظهره بعضهم
للتبادر فما عن بعض الشافعية من الحكم ببطلان العقد ما لا اعتداد به اعلم انه ذكره ليشترط في الربح
بالمتعاقدين فلو شرط بعض الربح لغيرهما لم يصح وادعى المقدس الاجماع على بطلان اخذ الحصة من غير مال ولا
عمل ولهذا لا يصح جعل حصة لاجنبي بلا عمل انتهى ويظهر من ذلك كما ترى وجود الخلاف فيما لو لم يعمل كما نظر
كيف كان فالمشهور هو ما ذكره ولو شرط حصة لغلام صح وان لم يعمل بناء على عدم مالكية العبد فقدم
المالك او العامل الى حصته حصة اخرى نعم لو قلنا بملكه كان كالاجنبي وليشترط فالاجنبي لو اشترط الربح
لم ايثم العمل عملا بالعموم من غير معارض في هذا المقام لكان العمل وذكره ويكون في الحقيقة عاملا وفي ذلك
وحيث ليشترط لاجنبي بشرط عمل فلا بد من ضبط العمل بما يرفع الجهالة وكونه من اعمال التجارة لئلا يتجاوز
وانما وصفه بالاجنبية مع كونه عاملا لان المراد بالعامل هنا من يكون اليه التصرف في جميع ما يقتضيه العقد
وهذا المشروط ليس كذلك بل انما شرط عليه عمل مخصوص كان يحمل لهم المتاع الى السوق او يدلل عليه ونحو
ذلك من الاعمال الجزئية المضبوطة فلو جعل عاملا في جميع الاعمال كان العامل الذي هو احد اركان العقد
متعددا وهو غير محل الفرض وبهذا يندفع ما قيل من ان شرط العمل ينافي كونه اجنبيا وفيه وان لم يكن
الا اجنبيا باعتبار العقد وغير جزء منه فضلا والوجه الاخر الذي اشار اليه المتن في الاجنبي قيل انه
اذا شرط للاجنبي يصح الشرط وان لم يعمل لعموم المؤمنون عند شروطهم واوفوا بالعقود وقيل ان المشروط
يكون للمالك حيث لم يعمل يرجع الى الاصل لئلا يخالف مقتضى العقد ولعدم العامل على انه لم يعين له شيئا
وهذا الوجه لم يذكره غيره وليس بمعروف فلعلنا لك اختلاف فيه النسخ ولو قال للعاملين لكما نصف الربح
تساويا ويكون لكل من العاملين الربع للتبادر وسواء تساويا في العمل او تفاضلا اذ يجوز التفاضل في الربح
مع تساوي العمل والتساوي في الربح مع تفاوت العمل بلا خلاف اصلا للعموم ويملك العامل حصته من الربح
بالظهور وان لم ينض على المشهور المنصور بل في انه لا يكاد يتحقق فيها خلاف ولا نقل في كتب الخلاف عن احد من

من اصحابنا الا ما يحكى عن الاطلاق النصوص بان الربح بينهما والمروي فيما في باب ضمان المضاربة في الصحيح عن ابن ابي عمير عن محمد
ابن قيس عن الصادق عليه السلام في رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم فقال يقوم فاذا
زاد درهما واحدا اعتق واستسعى في مال الرجل التفاتا الى انه لا عتق الا في ملك فما عن فخر الاسلام عن المصنف
في المسألة اخرى الا امر بملك العامل الا بالانضاض او الملك بالقسمة وان القسمة كاشفة عن ملك العامل او الواجب
مع كونها غير معروفة القائل بل انعقد الاجماع على خلافها مع القطع وعلى المختار فليس لكل من المالك والعامل
استحقاق شيء من الربح استحقاقا تاما حتى يستوفي المالك جميع راس ماله وان كان في المال خسران وربح جبرت
الوضيعة من الربح استحقاقا تاما حتى يستوفي سواء كان الخسران والربح في مرة واحدة او الخسران في صفقة
والربح في اخرى او الخسران في سفرة والربح في اخرى لان معنى الربح هو الفاضل عن راس المال وان لم يفضل شيء
فلا ربح ولا نعلم في هذا خلافا كما ذكره وفي ذلك وهو محل وفاق ولو شرط المريض في مرض موته للعامل ربحا
سواء كانت الحصة المشروطة له تقرب اجرة المثل او ازيد اذ لا تفويت في ذلك على الوارث حتى يعتبر من الثلث
العقل بدونه المتوقف على اجازته او نفوذه من الثلث هو ما يتبرع به المريض من المال الموجود حالة التبرع
وهنا ليس كذلك لان الربح امر معدوم متوقع الحصول وليس كالمريض وعلى تقدير حصوله فانما يحصل بسعي
العامل وحصل شيء ملكه بعد العقد فلم يكن للوارث فيه اعتراض ولو انكر العامل القراض وادعاه المالك
واثبته بالبينة ثم ادعى العامل التلف قبل مساعدة البينة او اخبر بالربح الا انه ادعى التلف
في الاخبار بالربح او نقده فهو ولا يسمع الرجوع لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز اما لو قال تعاطينا
بالربح ثم خسرت وتلف المال بعد الربح وامكن ذلك قبل لانه امين ولم يظهر خيانته ولو اشترى العامل
بالعين اباه المالك باذنه فلا شك في صحته لوجود الشرائط فلو اراد العامل الاجرة ان كان فيه ربح لعدم كونه
متبرعا وعن بعضهم انه له مقدار حصته من الربح وحيث لا يمكن اخذها ينتقل الى عوضها والاول اجود
كيف كان عتق الاب على المالك ولا يمكن الشراء باذن المالك فلا يعتق الاب على المالك بل يكون فضوليا موقوفا
على اجازة المالك فان اجازه يكون حكمه ما تقدم في صورة الاذن والا بطل ان اصلا وحكم غير الاب ممن ينعتق كحكمه
ولو اشترى العامل زوجة المالك بعين ماله باذنه صح الشراء للعموم وبطل النكاح لامتناع اجتماع الملك
والنكاح وهو محقق في بابه والا يمكن الشراء باذنه بطل البيع الا مع الاجازة كما في الاذن الا على ما
ما حكي عن بعض من القول بصحة الشراء بغير اذنه مطلقا فضعيف ولو اشترى العامل اباه فيه صح البيع للعموم
لم يكن فيه ربح فلا عتق ولا عتق الاب الا على تقدير تعسر اي العامل من الربح وليستسعى العبد في الباقي
بالاجماع كما من العتيبة والسرائر الجبهة ابن ميسرة المتقدم عتق في ملك العامل بظهور الربح ومقتضاه
الحكم لعموم فيما الاعامل واعتباره من بعض اختصاص الحكم بالاستسعاء وعدم السراية باعسار العامل
الحكم بها عليه مع ليساره وهو ضعيف ولو اشترى العامل جارية حاز له وطؤها مع اذن المالك مثلا او بعد
الشراء على وجه من العبارات المحللة للبضع من تحليل الملك وطيها وغيرها ان لم يكن ظهر فيها ربح وكذا ان ظهر على الاقوى

الاقوى

الاقوى لما يأتي في مقامه من جواز تحليل احد الشريكين لصاحبه لا قبله اي قبل الشراء على الاشهر المشهور وهو المشهور
للعصر المستفاد من قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم من غير ظهور معارض يعتد به في هذا المقام خلافا
للمحكي عن النهاية فيجوز مع الاذن لخبر الكاهلي المروي في باب الشركة عن ابي الحسن عليه السلام قلت له رجل سالني
ان اسأل لك ان رجلا اعطاه مالا مضاربة يشتري له ما يرى من شيء وقال اشتر جارية تكون معك والجارية
انما هي لصاحب المال ان كان فيها وضيعة فعليه وان كان فيها ربح فله فللمضارب ان يطأها قال نعم
وفيه انه لا حجية له لضعف السند وقصور الدلالة فلا يصح الا حملا على ما مع عدم الاذن مطلقا فلا اشكال في
تحريم وطيه وكونه زنا فيما ذكره لا يجوز للمالك ان يطأها ايضا سواء كان هناك ربح ام لا لان حق
العامل قد تعلق بها والوطء ينقصها ان كانت بكرا او يعرضها للخروج من المضاربة والتلف لا نزيها
يؤدي الخاصة لها ولو ظهر فيها ربح كانت مشتركة على اصالة العقلي وليس لاحدهما الوطء ولو لم يكن فيها
ربح لم يكن للمالك ايضا وطؤها لان انتفاء الربح في المتقومات غير معلوم وانما يتحقق الحال بالتنضيض للمال
اما لو تيقن عدم الربح فلا فرق ابنه يجوز له الوطء الى قوله فقط تقصيرا لا يلزمه الحد سواء ظهر ربح اولا الا مع علم
ظهور الربح فيه مالك لها مشروع اما مع ظهوره فلان الشبهة حاصلة اذ جماعة تقول انه بالتنضيض للعامل فيها
شيء الا بعد البيع وظهور الربح والقسمة والمال التالف بعد دورانه في التجارة بنحو بيع وشراء ماخوذ
من الربح بلا خلاف على ما استظهره المقدس بل من بعضهم الاجماع وهو الحجة مضافا الى ان المستفاد من الاخبار
الدالة على كون الربح بينهما هو ما زاد على اصل مال التجارة والحاصل ان ضمان الربح لاصل المال من الخارج بدليل
ولا دليل على خروج صورة التالف من الاصل فلعله بالربح ومقتضاه عدم الفرق في الحكم بين كون السفر واحدا
او متعددا وكون التلف بآفة سماوية وبفعل غاصب وسرقة سارق ونحوها فما عن بعض من اختصاص
الحكم بالاول بتعلق ضمان الغاصب بذمة المتلف ضعيف نعم يكون ما في ذمة المتلف بينهما كالربح المشترك واما
لو كان التلف قبل الدوران بان اخذه العامل وتلف قبل ان يشتري به شيئا ففي جبره بالربح وعدمه وجهان
اجودهما الاول للاصل المتقدم واما الاستدلال لبعضهم للثاني بالاصل خروج عن عهد الدوران بالاجماع ولا
دليل على خروج قبله ففيه ان مقتضى الاصل ما قلناه لا ما قاله وتصدق الربح على جميع ما زاد على راس المال
المستعمل بالفعل بل على الزائد في كل معاملة فيخرج الجميع معاملة واحدة ويحسب الربح اليه بالاجماع وان
يكن اخراج راس مال كل معاملة ويتسم وجهه فليحمل باطلاق الاخبار الدالة على ان الربح بينهما فتعبير ان
المتبادر منها ما قلناه لا ما قاله ومنعه لصدق راس مال المضاربة على غير المستعمل غير مسموع ان
جريان الصيغة وقبض العامل لذلك العامل الربح بالظهور والاصل بقاؤه فتغيير امر من دعوى الاتفاق
على كونه ملكا متزلزلا مع ان المستفاد من الاخبار الدالة على كون الربح بينهما هو ما قلناه فليحمل في العمل
بالاصل الذي اشرنا اليه وذكره بعد الكلام مستفيد قول المتن ويملك العامل حصته بالظهور من قوله
لاحد من المالك والعامل الى قوله ولا نعلم في هذا خلافا فراجع المسألة ما نقله ملك كل واحد من العامل

وان المالك حصته من الربح بالظهور غير مستقر بل ليس للعامل ان يتسلط عليه ولا يستقر حتى يتبين لان الربح وقاية
لراس المال عن الخسران ما دامت المعاملة باقية حتى لو اتفق خسران كان محسوبا من الربح دون راس المال ما
امكن ولهذا نقول ليس لاحد المتعاملين قسمة الربح قبل فسخ القراض قسمة اجبار بل يتوقف على رضاهما
معا فلا يجاب احدهما لو امتنع اما العامل فانه لا يجبر لو طلب المالك القسمة لانه لا يامن ان يخسر المال بعد ذلك و
يكون قد اخرجه فيحتاج الى غرم ما حصل له بالقسمة وفي ذلك ضرر عليه فلا يلزمه الاجابة الى ما فيه ضرر عليه
واما المالك فلا يجبر على القسمة لو طلبها العامل لان الربح وقاية لراس ماله فله ان يقول لا ادفع اليك شيئا
من الربح حتى يسلم لي راس مالي اما اذا ارتفع القراض والمال ناض واقتسماه حصل الاستقرار وملك كل
واحد منهما ما حصل له بالقسمة ملكا مستقرا لعلمه وكذا لو كان قدر راس المال ناضا فاخذه المالك واقتسما
الباقي فحصل لحصول الاستقرار بارتفاع العقد والانضاض المال من غير قسمة الاقرب حصول ذلك لان العقد
ارتفع والوثوق بحصول راس المال قد حصل وهو اصح وجهي الشافعية وفي الثاني لا يستقر الا بالقسمة لان قسمة
الباقية من تتمة عمل العامل وليس شيئا ولو كان المال عروضا فان قلنا ان العامل يجبر على البيع والانضاض
فلا استقرار لان العمل لم يتم وهو ظاهر وجهي الشافعية وان قلنا لا يلزمه الاجابة فلهم وجهان كما لو كان المال ناضا
ثم ان للاقتسام الربح بالتراضي قبل فسخ العقد لم يحصل الاستقرار بل لو حصل خسران بعده كان على العامل
جبره بما اخذ وان قلنا انه لا يملك الا بالقسمة فان فيه حق مؤكد حتى لو مات وهناك ربح فظاهر انتقل الى
ورثته لانه وان لم يثبت له الملك لكن قد ثبت له حق التملك ويتقدم على الغرماء لتعلق حقه بالعين ولان له ان يمنع
على العمل بعد ظهور الربح ويسعى في انضاض المال لياخذ حقه منه ولو اتلف المالك المال غرم حصة العامل
وكان كما لو اتلفه الاجنبي ولو اتلف جميع المال فانه يغرم حصة العامل لكننا اذا اتلفناه ولو اتلفه الاجنبي بطل القراض
... بدله ويبقى القراض في بدله كما كان الحق ولو حصل في المال نقص باختلاف من السوق فهو خسران يجبر
بالربح وكذا ان نقص المال بمرض حادث او بعيب متجدد واما ان حصل النقص في العين بان يتلف بعضه
فان حصل بعد التصرف في المال بالبيع والشراء فالاقرب انه كذلك الى قوله فان حصل نقص العين بتلف
بعضه قبل التصرف فيه بالبيع والشراء كما لو دفع اليه مائة قراضا فتلف منها قبل استعماله خمسون فالاقرب
انه من الربح ايضا يجبر بالتالف لانه تنبيه للقراض بالدفع ويضمن العامل في ربح يكون راس المال مائة كما كان
ولا يخفى جودة ما افاده وانما نقلنا بطوله لكثرة الفوائد المترتبة عليه في هذه المسألة المهمة وبالجملة يجبر
التالف من راس المال من الربح مطلقا ولو قبل الدوران على الاقرب ولو خسر من المائة التي هي اصل مال القراض
مثلا عشرة ثم اخذ المالك عشرة ثم ربح المال الباقي من الثمانين فقد البيع لا يجبر جميع ذلك الخسران لان
الذي اخذه المالك من جملة المال الخاسر وقد بطل القراض فيه باخذه فلابد من اسقاط ما يخصه من الخسران
ثم يجبر الباقي منه بالربح لعدم بطلانه فيه لان الربح انما يجبر خسران راس المال الذي يبقى لا مطلق الخسران في راس المال
في المال لسعة ونامل الا ان الضابط في طريق معرفة ما يخص الماخوذ من الخسران ان ينسب الماخوذ

كا

الى الباقي بعد الخسران ويأخذ من الخسران بالماخوذ من الخسران بمثل تلك النسبة ففي المثال تقسيط الخسران وهو العشرة
على المال الباقي وهو تسعون فنصيب كل واحد من التسع فنصيب العشرة الماخوذة دينار وتسع فيوضع ذلك من
الدينار والتسع الذي اصاب العشرة من الخسران مما بقي من اصل راس المال بعد العشرة وهو تسعون لانه لما
استرد العشرة فكانه استرد نصيبها من الخسران مما بقي من اصل راس المال ولو اشترى العامل بالعين اي بعين
مال المضاربة فتلف الثمن قبل التسليم الدفع الى المشتري بطل البيع ولا ضمان عليه مع عدم التفريط لان
تلف احد العوضين قبل القبض موجب لبطلان العقد بالاتفاق فتلف المعوض وحكم في البيع تفصيل المسألة
وان اشترى في الذمة اي ذمة المالك بالاذن منه الزم صاحب المال عوض التالف وهكذا دائما و
يكون الجميع اي جميع ما تلف راس المال فيخرج من الربح ثم يقسم الباقي على ما شرطاه كما كان النفع الحاصل
منهما على تقدير عدم التلف النفع وان كان بغير الاذن ولو بالاجازة فالاقوى بطل العقد مع عدم الاضافة
الى المالك وان اضافه الى نفسه او لم يضفه الى احد فتفيد التفصيل الماضي في الوكالة من الصحة
البطلان باختلاف النيات والاضافات واما ما عن ط اذا اشترى عبدا للقراض فتلف الثمن
يلزم رب المال ثمنه دائما ويكون الجميع راس ماله فضعيف بل الاجود التفصيل الماضي ولو فسخ المالك فللعامل
اجرته الى وقت الفسخ ولعل الاجود العدم لما مضى في اوائل المقصد في قول المصنف لكل منهما فسخه لكن
الاحتياط لما لا ينبغي ان يترك وعليه في المحكي عن صريح الجماعة كظاهر غيرها المتن اختصاص ثبوت الاجرة بصورة
فسخ المالك خاصة فلو فسخ العامل خاصة او مع المالك او حصل الفسخ لعارض من موت او جنون او غيرهما
لم يكن له اجرة وهو كذلك للاصل فما ذكره من لزوم الاجرة للعامل اذا كان هو الفاسخ ايضا مما لا وجه له وعليه
جباية السلف وكذا غيره من الدين المأذون فيه كما عن الجماعة وربما احتمل عدم الوجوب لاصالة البراءة مع
كون الاداء باذن المالك ونيابة اذن المالك انما كان على طريق الاستيفاء لا مطلقا بالقراض فلا يجب عليه
الانضاض للاصل وتفصيل الحكم ان على العامل مع عدم الفسخ التقلب بالمال بيعا وشراء ونحوهما الى حين
النفع فلا يجب عليه الانضاض ولو ظهر فيه ربح ولو اراد قسمة الربح فعلى العامل الانضاض بقدر
راس المال ان طلب المالك ولا يجب عليه انضاض الزائد لاصالة البراءة والاستصحاب وليس في قوله على
اليد ما اخذت ... عموم بحيث يصلح للتمسك به في نحو المقام ولو لم يكن فيه ربح وطلب المالك راس ماله
فلعل الاقرب عدم لزوم الانضاض ايضا وكذا الكلام لو فسخ القراض للاستصحاب من غير فرق في الحكم بين
العقود المذكورة واما جباية السلف والديون فالاقرب لزومه على العامل سواء ظهر في المال ربح ام لا
وسواء طرء الفسخ ام لا اقتصارا فيما خالف الاصل الدال على عدم جواز التصرف في مال الغير بالقدر المتيقن
من الاذن وليس الاذن على طريق الاستيفاء التفاتا الى القرائن الحاكمة بذلك في ذلك خاصة فلا تعدي
عنه في الحكم بلزوم الانضاض ثم وتحقق الفرق بين الدين الذي هو ملك ناقص وبين العروض ثم
التفت الى اعراضهم عن العدول في الغاية والتفاتهم الى العروض وان كان التفاتهم الى المنضوض اشد ولذ

ولو ضارب العامل بمال المضاربة شخصا فان كان باذن المالك صح القراض الثاني ويكون الربح بين
الثاني والمالك ان جعل للعامل الاول شيئا ... حصة العامل الثاني لانه حينئذ بمنزلة وكيل المالك وان كان
بغير اذنه فان اجاز فكالاول والا لا يصح لعدم وقوعه من رب المال او وكيله والربح بين المالك والعامل
الاول وعلى العامل الاول اجرة الثاني والاجود عندي ما حققه ... حيث قال نصف الربح للمالك بغير اشكال واما
النصف الاخر ففيه اقوال احدها ما اختاره المصنف من انه للعامل الاول لوقوع العقد الصحيح معه فيستحق ما شرطه
وعقده مع الثاني فاسد فلا يتبع شرطه وعليه للثاني اجرة مثل عمله على الاول لانه غره وهذا يتم مع
جهل الثاني لا مع علمه وهذه الاقوال ليست لاصحابنا ولا نقلها عنهم احد وانما نقل اختلاف ما هي
وجوه للشافعية الى قوله والتحقيق في هذه المسألة المرتبة على اصولنا ان المالك ان اجاز العقد فالربح
بينه وبين الثاني على الشرط وان لم يجز بطل الشراء ان كان بالعين وتوقف على اجازة المالك فان اجاز فالمال
له خاصة فلا شيء لهما في الربح اما الاول فلعدم العمل واما الثاني فلعدم الاذن له وعدم وقوع العقد معه وللثاني
اجرة مثل عمله على الاول مع جهله لا مع علمه وان كان الشراء في الذمة ونوى صاحب المال فكذلك وان نوى من عامله
وقع الشراء له لانه وكيله وان لم ينو شيئا او نوى نفسه فالعقد له وضمان المال عليه لتعديه بخلاف مقتضى
المضاربة وحيث لا يقع العقد للعامل الثاني فله الاجرة على الاول مع جهله ان لم يتعد مقتضى المضاربة عمدا انتهى
ولا يخفى جودة ما افاده الا ان حكمه بالصحة فيما اذا لم ينو شيئا مشكل بل الاجود البطلان كما مر في الوكالة ولو
اقتسم المالك مع العامل الربح لم يملكه العامل ملكا مستقرا كالمالك بل مراعى بعدم الحاجة اليه لجبر الخسران
ولو خسر بعد قسمة الربح رد العامل اقل الامرين مما وصل اليه من الربح ومما يصيبه من الخسران لان الاقل ان كان
هو الخسران لا يلزمه سوى جبر المال والفاضل له وان كان هو الربح فلا يلزمه الجبر الا به وكل موضع تفسد فيه
المضاربة يكون الربح للمالك وعليه الاجرة للعامل بلا خلاف كما استظهره بعضهم ودفعا للضرر حيث انه لم يكن على
عمله خلو عمله من الاجرة نعم لو كان الفساد من اشتراط عدم الحصة للعامل فالظاهر عدم الاجرة لانه متبرع تنبيهات
المشهور المنصور استحقاق العامل ما شرطه المالك له من نصف الربح او ثلثه ونحوهما للنصوص فما عن
... والنهاية وظاهر الحلبي من عدم استحقاقه له بل انما يستحق اجرة المثل نظرا منهم الى الجهالة
في مقابلة النصوص وقد ذكرنا كونه يلزمه الحصة المشترطة ولا ... الا من شذ ... من الفقهاء
العامل لا يستحق الحصة بل اجرة المثل من عمله لان هذه المعاملة مجهولة ومنهي عنها ... من الغرر
الجهالة لا تمنع الجواز لان العلم ببعض الاعتبارات كاف فانه شرط جزءا معلوما ... والجهالة الكلية والعام مخصوص
بالنقل المتواتر من اهل البيت عليهم السلام وقد خص من عموم النهي عن الغرر كثير من الاحكام كالمساقات والمزارعة
وغيرهما فليكن المتنازع منها الثاني اذا دفع مالا قراضا او شرط عليه ان ياخذ له بضاعة ففي صحة القراض والشرط
او بطلانهما او صحة القراض وبطلان الشرط اقوال اجودها الاول للعموم اوفوا الخ والمؤمنون الخ مع عدم معارض في
نحو المقام فيلزم الوفاء به ... [illegible]

العمل

العمل ببعض احكام المضاربة المجوزة للامساك لان العموم ... الى اولوية التخصيص من المجاز الثالث لا يصح
ان يشتري المالك من العامل شيئا من مال القراض كما حكي منهم لانه ماله ... ولا يعقل ان يشتري الانسان ماله الرابع
يجوز شراء العامل من المالك وبالعكس بلا خلاف كما استظهره بعضهم للعموم الخامس قال في كره لو ضمن المالك العامل
انقلب القراض وكان الربح باسره للعامل لان عقد القراض ينافي الضمان ثم نقل المروي في باب الشركة ... الصحيح
عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام من ضمن تاجرا ... فليس له
الا راس ماله وليس له من الربح شيء وفي الباب في الموثق عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قضى علي عليه السلام في تاجر اتجر
بمال واشترط نصف الربح فليس على المضارب ضمان وقال ايضا من ضمن مضاربة فليس له الا راس المال وليس له
من الربح شيء انتهى وهما ظاهران في انقلاب القراض قرضا فلا محيد عنهما السادس روي في الباب المتقدم
عن عبد الملك بن عتبة قال سألت بعض هؤلاء يعني ابا يوسف وابا حنيفة فقلت اني لا ازال ادفع المال مضاربة
الى الرجل فيقول قد ضاع او قد ذهب قال فادفع اليه اكثره قرضا والباقي مضاربة فسألت ابا عبد الله عليه السلام عن
ذلك فقال يجوز وفي الباب عن عبد الملك ... فيستقيم لصاحب المال اذا اراد الاستيثاق لنفسه
... في ماله قال لا باس ... في باب ... في اخر كتاب المعيشة عن
... عن عبد الملك بن عتبة قال قلت لا ازال اعطي الرجل المال فيقول قد هلك او ذهب فما عندك
حيلة تحتال لي فقال اعط الرجل الفي درهم واقرضها اياه واعطه عشرين درهما يعمل بالمال كله وتقول هذا
راس مالي وهذا راس مالك فما اصبت منهما جميعا فهو بيني وبينك فسألت ابا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال لا باس
به اقول هذا الخبر ... الخبرين الاولين ولكن لا يخفى ما ... اشكال ... فيهما منها قوله يعمل بالمال
كله لان العمل بهما اشترط فيهما فان كان مضاربة ... راس المال لاحدهما والعمل من الاخر ...
الا ان راس مال المضاربة هو العشرون ولكن ليشترط في ضمن العقد كون الالف بينهما ولا يضر ذلك كما
اخذ البضاعة الماضي في التنبيه الثاني والكلام في لزوم هذا الشرط وجوازه كالكلام في لزومه وجوازه فحتى
يتسلط المالك على فسخ العقد وان كان ذلك يرتفع الشرط ايضا لما عرفت من انعقاد الاجماع على جواز الفسخ
فالتمسك في اللزوم بعدم جواز اخلال العامل بالشرط ما لم يحصل منهما الفسخ اوفق بالشركة ... عن ظاهر
قوله يعمل بالمال كله التفاتا الى ان ظاهر الخبر الشركة والعشرين بينهما ... والعمل من كل منهما ... فليرجع اليه
ظاهر تلك الفقرة ترجيحا للظاهر ... عليه ... الخبر على المضاربة بالشرط ارجح والله العالم
المقصد السابع في الوديعة وهي الاستنابة في الاحتفاظ خاصة فيخرج نحو الاجارة والوكالة والقراض لانها استنابة في غيره
التصرف والاصل فيها بعد الاجماع قوله تعالى ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها والسنة المتواترة وهي
عقد على المشهور المنصور لصدق العقد الموثق عليها وعن بعض العلماء انها ليست عقدا بل هي مجرد اذن قال
لا يظهر ... لهذا الخلاف ثمرة اقول الثمرة موجودة وهي جواز الاستدلال بعموم اوفوا بالعقود على الاول دون الثاني فقال
الحال من احكامها ما يلزم الوفاء ... ما يشك في اللزوم وعدمه فيحكم التمسك في الاول ...

بالاية والعقل والاجماع بعد جواز فسخ الطرفين لها مما لا اثر له الاستدلال بالاية على التخصيص اولى من المجاز والعام
المخصص حجة في الباقي فلم يتم ذلك الا ان كنت من اهله واما حصول الثمرة في كفاية القبول الفعلي عن القولي دون الاول
فلا وجه له ثم بعد عقد الوديعة جائز من الطرفين اجماعا كما نقله غير واحد فيجوز لكل منهما فسخه متى اراد ويبطل بالموت
والجنون والاغماء مما يوجب الخروج عن اهلية التصرف بلا خلاف كما نقله غير واحد ولا بد فيه من الايجاب وهو كل
لفظ يدل على الاستنابة في الحفظ ولا يشترط القبول لفظا اقول انعقاد الوديعة حينئذ الا بالايجاب والقبول
بلا ريب فيه انعقادا فيما خالف الاصل على الكل الذي دل الدليل عليه لكن الاظهر عندي انه يكفي فيهما
مطلق ما يدل عليهما قولا كان او فعلا من غير وصل الى العقد ... بل يكفي فيهما بالاشارة والتلويح اذا
كانا مفهمين لعدم صحة ما قيل باشتراط اللفظ في الايجاب كما ... وغيره ضعيف مردود بالصدق العرفي
... قيل ان الايجاب باللفظ او ... وجب القبول لفظا او ... احفظه ونحوه لم يفتقر الى
اللفظ وجهه غيرها فيح ولا يجب المقارنة بين الايجاب والقبول بلا خلاف كما ادعاه بعضهم ولو طرحه عنده
من غير لفظ يدل على الايداع من قرينة ولو حالية ولم يحصل القبول فعلا لم يلزمه الحفظ بلا خلاف اجده الا من الحكم
الكفاية حيث ... وديعة لو حصل ... الحفظ ... بمجرد الطرح فلا على الوديعة وضميره
المعروض علم انضمام القرينة الدالة عليها فلم تثبت الوديعة حينئذ وحيث لم تثبت لو ذهب وتركه فلا
عليه للغرض للاصل لكن قيل ياثم ان كان لا ... بعد غيبة المالك لوجوب الحفظ من باب الاعانة على البر ومما
المحتاج على الكفاية ولو ثبت الوديعة وغاب المستودع وتركها والمالك حاضر بعينها فعن ... للوديعة
وضمير ... لو قرينة ما يدل عليها الحكم كما لو ... يكفي في الفسخ ... عليه بلا خلاف فيه واما لو كانت عنده
المالك حاضرا ... الا التفريط ووجب حفظها مع القبول ودخولها تحت يده بلا خلاف كما
ادعاه غير واحد بل اتفق عليه الاجماع كما ادعاه بعضهم نعم لو قبلها ولم يقبضها ... عند المالك ... لا ضمان
وحفظها لاتصال الدليل الى غيره وهل الوجوب شرعي ... على تركه العقاب او توصلي لقبول الثواب
وجهان ولكن حفظها بما جرت العادة بالحفظ من مكانها وزمانها لعدم التعيين من قبل الشرع فيرجع الى العرف ويختلف
الحرز كالصندوق للثوب والنقد والاصطبل للدابة والمراح للشاة بحيث ... محل الحفظ وعدم التفريط باختلاف المقام
وفي اجزاء مطلق ما يسمى حفظا من غير تفريط وان كان لا ... العادة كما عن ظاهر الجماعة او اشتراط كونه على
الوجه المعتاد كما يستفاد من المتن وغيره وجهان اجودهما الاول لعموم الخبر للضمان عن المستودع من غير دليل ...
بخروج المقام وعموم على اليد عن ... للعادة من وجوه وهل لا يلزم ... حفظ الحرز من الغير ...
الحرز من ... عليه فلا باس في عدم الحرز ... عليه كالاصل والشرطين قولان اجودهما الاول
للعموم المتقدم ولو حفظها في مكان مغصوب فتلفت من غير تعد ولا تفريط فلا ضمان ... ولا يجب الحفظ لو
طرحها عنده من غير قبول كما ... على القبض ان الاختيار شرط فيهما بلا خلاف كما نقله بعضهم فلو اكره المودع
على الايداع لم يؤثر لعدم الاذن المعتبر في الاستنابة ولو اكره المستودع على القبض لم يضمن مطلقا الا مع الاتلاف

او وضع

او وضع يده عليه بعد ذلك مختارا فيضمن ح لعموم على اليد الخ ولو اكره المودع المستودع على قبولها فكان المودع مضطرا الى
الايداع فقبضه يجب اعانته عليه ومقتضاه العصيان لو ترك مطلقا ولو وجد من يصلح لحفظ الوديعة غيره وقصر نظرا
بل الحكم في صورة الانحصار ايضا لا يخلو من الاشكال واذا اكره المستودع عليها ولا ثم قبلها بعد زوال الاكراه وقبض
منه عليها اختيارا فهل يضمن بذلك ح فودعه فلا يجب ردها الا مع طلب المالك او من يقوم مقامه او امانة شرعية
يجب ايصالها الى المستحق فورا وبدونه يضمن مطلقا قولان اجودهما الاول لان المالك نقلها ذلك واستنابه في حفظ
عاريته انه لم يتحقق معنى الوديعة لعدم القبول الاختياري وقد حصل الان والمقارنة بين الايجاب والقبول
غير لازمة فيدخل في ذلك تحت عموم قوله تعالى اوفوا بالعقود ومع ذلك فقد يكون القبول بعد زوال الاكراه احسانا
وامانة على البر فيدخل تحت قوله تعالى ما على المحسنين من سبيل وتعاونوا على البر والتقوى فيمنع ما يطالبه
بين الامانتين ان وضع اليد بإذن المالك او من في حكمه وديعة وبدونه مع عدم العقد امانة شرعية ويجب
الضمان في الاخير مع الاخلال بما يجب عليه من الرد فورا على الاجماع كما ادعاه بعضهم وعموم على اليد ودونه عدم الضمان
مع عدم الاخلال هو الاجماع كما ادعاه بعضهم وعموم ما على المحسنين من سبيل المعتضد بالاصل فلا اعتبار وبجي
انشاء الله في احد مباحث اللقطة تفصيل لذلك فانتظره ويجب سقي الدابة وعلفها لان الوديعة ان كانت مما
يحتاج بقاؤه الى الانفاق كالدابة المملوكة والشجر ونحوها يجب على المستودع انفاقها وجميع ما يحتاج اليه حفظها
ان لم يتكفلها المودع بلا خلاف كما صرح بعضهم لوجوب الحفظ عليه ولا يتم الا به ثم المعتبر فيه ما يعتاد لامثالها
عند تفريط فيضمنها وان مات بغيره لا يعود حكم الوديعة لو عاد الى الانفاق الا مع حصول الايداع بإذن جديد
كما هو في كل عقد وتفريط على ما ذكره بعضهم للاستصحاب ثم لا فرق في لزوم الانفاق بين ان يامره المالك به او
ينهى بالتفريط في الضمان فيما لو نهاه المالك عنه قولان اجودهما العدم ترجيحا للاصل والنافي للضمان
على الودعي على حديث على اليد الخ في هذا المقام الذي اقدم المالك بنهيه على سقوطه عنه نعم يجب في الحيوان
المحترم ولو مع نهيه الضمانة كما نقله بعضهم ولو نهى ايداع المالك لها مع النهي المذكور فيتناهضه لاحوطية كونها
ح امانة شرعية يجب حفظها والمبادرة بردها وحيث كره لا خلاف في انه لا يجب على المستودع الانفاق
على الدابة ولا على غير من ماله اقول وعليه يدل مع المذكور اصالة البراءة فان دفع اليه المالك النفقة فلا
والا فان امره المالك بالانفاق انفق ورجع عليه بما غرم وان امتنع توصل الى استئذانه فان تعذر رفع
امره الى الحاكم ليامره به او يستدين عليه او يبيع بعضه للنفقة او ينصب امينا فان تعذر انفق هو بنية
الرجوع ولو مع بيع المالك دفعا للضرر مع انه محسن وليس عليه بحكم الاية سبيل ومنهم من حكم في صورة
انفاقه بنية الرجوع مع تعذر الاستئذان من الحاكم بالاشهاد على الانفاق وهو الاحوط وان كان لا في تعيينه نظر
وفي حكم الحيوان الشجر الذي يفتقر الى السقي وغيره من الخدمة وفي حكم النفقة على الحيوان ما يفتقر اليه من الدواء
للمرض وحيث ينفق مع عدم الاشهاد فالقول قوله في قدره ما قبل قوله مع يمينه ولو
اختلفا في الانفاق فالقول قول المودع على الاصل في الموضعين وبحكم سقي الدابة وعلفها بنفسه وبغلامه

علم زيادة الاجرة ... عند الاذن للاصل في الاول ... امانة الثاني

وغيره ممن يستنيبه مع حضوره او امانة الغلام والنائب في توضيح ان المستودع عاجز لا لم يكن الصاحب او الغلام امينا
سوى العموم على اليد الخ وان كان امينا فلا فرق في علم الضمان لاقتضاء العادة بالاستنابة في ذلك فليتمسك بعموم النافي
للضمان عن المستودع وباصالة البراءة والمراد بالامين هنا من يوثق به وان لم يكن عدلا للعموم المذكور من غير ظاهر وجود
مخصص يعتد به في هذا المقام فلا يجوز الا ان يخرجها من منزله للسقي الا مع الحاجة والضرورة كعدم التمكن من السقي في
المنزل ونحوه من الاعذار وهو حسن في المستحفظ منه مع عدم امن الطريق انحصارا في القدر المتيقن مما اذن الغير به للمتيقن واما مع
امنه فمستقرب في المسالك علم الضمان بالاخراج معللا باطراد العادة بذلك وهو حسن في كل موضع اطردت به العادة في السقي
مع امنه والا فالاولى للاولى مراعاة الخطر ولو اهمل فيما يلزم عليه من السقي والعلف ونحوهما ضمن لعموم على اليد
الا ان ينهاه المالك عما يجب عليه من ذلك فلا يضمن ولو الضمان لا التحريم لما مر من ترتب هذا الدليل على علم الضمان الا في
صورة النهي مطلقا ولو في الحيوان والوجوب فيه وفي وجوب الحفظ في صورة النهي لو كانت الوديعة غير حيوان لا
يحتاج الى السقي والعلف ولو احتاج الى النشر ونحوه وجهان من ان ما لا فاقد بعد ان قوى العدم
بان حفظ المال انما يجب على مالكه لا على غيره وانما وجب في الحيوان لكونه ذا روح يتالم بالتقصير في حقه فيجب
رفع الكفاية ... لم يكره ترك اصلاح ... المرهن في كلامه اخر كتاب المعيشة في ... باب ... الا مال
البهائم في الصحيح من ابي بصير عن ابي الجارود عن ابي جعفر عليه السلام اذا حدثتكم بشيء فاسئلوني من كتاب الله ثم قال
في حديثه ان الله نهى عن القيل والقال وفساد المال وكثرة السؤال فقالوا يا ابن رسول الله واين هذا من كتاب
فقال ان الله عز وجل يقول في كتابه لا خير في كثير من نجواهم الا من امر بصدقة الاية وقال ولا تؤتوا السفهاء اموالكم
التي جعل الله لكم قياما وقال لا تسئلوا عن اشياء ان تبد لكم تسؤكم وفيها كما المذكور عن الوشاء عن
ابي الحسن الرضا ان الله عز وجل يبغض القيل والقال واضاعة المال وكثرة السؤال ولعل ما اختاره لك هو الاجود
نعم الاحوط مع ... ما احود كونها امانة شرعية كما تقدم وينبغي للمستودع على ما يبينه المالك من الحرز فان
نقل الى دونه ضمن اجماعا كما في الغنية والمسالك وغيرهما للعموم الناهي عن التصرف في مال الغير بغير اذنه وعموم على اليد
وكذا الى المساوي للعمومين فما عن الشيخ من الجواز فيه ضعيف جدا لعم الاظهر المحكي عن الاكثر جواز النقل الى
الاحرز لانه لا يحسن عليه بل حكي عليه الاجماع فما عن الجماعة من المنع فيه ايضا ضعيف كما يجوز النقل مع الحاجة
الخوف بقائها فيه بلا خلاف اجده فلذا استثنى المصنف الموضعين بقوله الا مع الخوف او الى الاحرز ولكن لو نهى
عن الاستقلال ضمن كيف كان وان ولو الى الاحرز اجماعا كما حكاه بعضهم الا مع الخوف بقائها فيه من التلف عليها او الجنا
فيجوز النقل ح بلا خلاف كما صرح بعضهم وان قال وان تلفت لانه محسن وما على المحسنين من سبيل بل العلم
الوجوب كما حكي عنهم لوجوب الحفظ عليه ولا يتم الا به نعم لو نهاه الحكم لكن لا ضمان عليه حينئذ كما حكي عنهم لا
المالك ذلك فليتمسك باصالة البراءة وعموم النافي للضمان على الودعي ويخصص بها عموم على اليد الخ نعم لو
النهي المذكور الحكم بسقوطه ... امانة شرعية يحكم بالضمان لو خالف ما وجب عليه ثم حيث جوزنا النقل الى
الغير مع الخوف في صورة النهي فليقل لحقها حيث يمنع ... وبعد فيه اولى لكن في الضمان وعدمه قولان

اجودهما

اجودهما الاخير لعموم النافي للسبيل وربما فرق بين تلفها بالانهدام وبغيره فيضمن في الاول دون الثاني وفيه نظر ولو
نقلها الى غير المعين وتوقف النقل على اجرة ففي الرجوع بها على المالك مع نيته وعدمه قولان من نفي الضرر واصالة البراءة
وفي اشتراط كون المنقول اليه احرز او مساويا مع الامكان ثم الادون كما اختاره في المسالك ام لا كما يقتضيه اطلاق
الجماعة وجهان من عموم على اليد الخ فليقتصر فيما خالفه بالمتيقن ومن تعليله بحكم العين بالخوف عليه الحاكم
الوديعة لا تضح كالولم يعين والحكم فيه ذلك بلا خلاف ولعل الثاني اجود للاستصحاب مع ظهور اتفاقهم
على كونها ح وديعة ان قلت لا معنى للتمسك بالاستصحاب في زوال الجنس بانتفاء الفصل وانقلابه الى الاستصحاب
نوع لانتفاء احتمال عدم كون الموجود في الخارج الا الوجود الفعلي بخلاف الجنس هو حيثية الابهام المرددة بين
المفصول ذا الحصل في الخارج فهو الفصل لانه هو حيثية التحصل وانتفاء هذا الاحتمال دونه خرط القتاد تكلف
للتمسك بالاستصحاب بعد ذهاب الفصل وعدم العلم بوجوب غيره في الخارج والحال ان الموضوع شرط فيه
والشك في الشرط يستلزم الشك في المشروط ولو لم يعلم تحققه في بعض الازمنة اليقينية حتى يجري بالاستصحاب
ايضا وعليه فليقل بكونها امانة شرعية قلت ليس الحكم المذكور كالفصل فانهم والمستودع امين لا يضمن بلا تفريط ولا
والتعدي اجماعا كما صرح بعضهم والنصوص منها المروي في باب الوديعة في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان وفي الباب في الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام عن وديعة الذهب والفضة فقال
كلما كان من وديعة ولم تكن مضمونة فلا يلزم وفي الباب في الصحيح عن حماد بن عثمان عن اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام
عن رجل استودع رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندي وديعة وقال الاخر انما كانت عليك قرضا
فقال المال لازم له الا ان يقيم البينة انها كانت وديعة وقد ذكر بعد نقل الاخبار استثناء يقتضي التناقض بين
المستثنى والمستثنى منه ولا حكم في الاول بالضمان بثبت في الاستثناء عدم انتفاء واما الضمان بالتعدي و
التفريط فيدل عليه بعد الاجماع الذي حكاه بعضهم ما رواه في الباب المتقدم عن محمد بن الحسن الصفار
في الصحيح قال كتبت الى ابي محمد عليه السلام رجل دفع الى رجل وديعة فوضعها في منزل جاره فضاعت هل يجب عليه اذا خالف
امره واخرجها من ملكه فوقع عليه السلام هو ضامن لها ان شاء الله والمراد بالتفريط ترك ما يجب فعله وبالتعدي
فعل ما يجب تركه وسيطهرها شيء واحد وهو التقصير ولا يضمنها بالاخذ منه قهرا بلا خلاف كما صرح بعضهم لا
ثم المشهور والمنصوص علم الفرق بين اخذ القاهر لها بيده وبين بيده وامره لرد معها اليه كونها لا شفاء التفريط
فما عن الحلبي من القول بضمان المستودع اما ضعيف فليس للمودع الرجوع على المستودع ومطالبته
بها بل انما يرجع على الظالم فما عن التقريب ذكره من تخييره في الرجوع على المستودع وبين رجوعه على الظالم
مستندا الى كونه مباشر التسليم مال الغير الى غيره ... فان رجع المالك عليه رجع هو على الظالم ضعيف
فلا تسلط للمالك عليه مطلقا ثم لو كان المستودع سببا في اخذ القهري بان يسعى بها اليه او اظهرها وصل
اليه خبرها مع مظنته فلا شك في الضمان لعموم على اليد الخ ولو تمكن من الدفع عنها بالوسائل الموجبة لسلامتها
وجب بلا خلاف كما صرح بعضهم لما عرفت من وجوب الحفظ عليه ولا يتم الا به ولو توقف الدفع على بذل المستودع

تلف من نفسه ولم يكن منه تفريط عليه لا فرق في وجوبه عليه في الحقيقة اطلاق ما تقدم من عدم الوجوب ضعيف ثم ان نوى
التبرع حين الدفع فلا رجوع له على المالك وان نوى الرجوع فلا فرق في جواز الرجوع ان لم يستوعب قيمتها ولم ينو في
بدو ولم يمكن استيذانه قبل الدفع او استيذان وليه ولو كان حاكما لعموم ما على المحسنين من سبيل فالقول
بعدم استحقاق الرجوع ضعيف ولو توقف الدفع على دفع بعضها وجب لا باس بالعقد فلو ترك فاخذ الجميع ضمن
ما يكون فيه السلامة لا الجميع لا لاستقرار المدفوع ذا الحب في التقديرين ولو توقف الدفع على تحمل الضرر الكثير
واخذ المال يجوز تسليمها ح وان قدر على تحمله بلا خلاف كما صرح بعضهم لانه ضرر منفي والمرجع في الكثرة والقلة الى
حال الودعي فقد يعد الكلمة اليسيرة من الاذى كثيرة في حق رفيع شريف ذو قدر وعند [illegible] ومنهم من لا يعتد بمثله
ضعيف ويجوز الحلف للظالم لو دفع به ولكن يورى بما يخرجه عن الكذب اجماعا كما في الغنية وعلله بعضهم بانه كذب
مستثنى للضرورة اتفاقا فتوى ورواية ترجيحا لاخف القبيحين حيث تعارضا ان امكنا التعيين في هذا المقام ايضا والا
ارتفع الاشكال من اصله ولو لم يمكن التورية سقطت التورية بلا خلاف كما صرح بعضهم والظم ان الحلف احب كما صرح
الجماعة بل الظم عدم الخلاف فيه كما استظهره بعضهم فتوقف حفظ الواجب عليه فلو ترك الحلف حيث وجب عليه ضمن ان اخذها الظالم
منه كما صرح الجماعة ولا يصح وديعة غير العاقل كالطفل والمجنون لاشتراط التكليف في المودع والمستودع وهما ليسا
اهلين لذلك فيضمن القابض ولا يبرأ بالرد اليه وان كان مميزا الا الى وليهما ولو كان حاكما نعم لو علم تلفها في ايديهما ان لم يقبض
ولم يمكن مراجعة الولي فقبضها حسبة لم يضمن لانه محسن وما على المحسنين من سبيل ولو اودع غير العاقل كالطفل والمجنون
مالا فتلفت عندهما وديعة لم يضمنا بالتفريط للاصل نعم لو تعديا فيه فتلفت ففي الضمان نظر [illegible]
خاصة او مع ادراكهما [illegible] ولو اتلفا ما اودع فالوجه عدم الضمان فراجع [illegible]
الاذن [illegible] جواز استيداع المحجور عليه لسفه [illegible] فذكر نعم لا يجوز ايداعه كما لا يجوز ايداع المحجور عليه لسفه
استيداعه لكان الحجر [illegible] فان تلف منه من غير تفريط فلا ضمان عليه وان كان مع التفريط او تعد ضمن
ولان المال متعلق بذمته لا برقبته كما لو اتلف ابتداء [illegible] في الاستيداع او يقع ويتبع به
بعد العتق وان مات عبدا سقط المال ولم يتعلق بالسيد شيء منه [illegible] في الاحتفاظ [illegible]
الا تلافا انتهى ثم حيث بطلت الوديعة بالفسخ او الموت او الاغماء او الجنون او نحوها انقلبت امانة شرعية يجب
ردها على الفور الى اهله ولا يقبل قول من هي في يده بردها الى المالك ولو مع يمينه بخلاف الوديعة كما [illegible]
ان المستودع اذا اودع الوديعة غيره فان كان باذن المالك فلا ضمان عليه اجماعا كما في كره وان لم يكن باذنه ولم يكن
هناك عذر ضمن اجماعا كما في كره ايضا [illegible] ان يكون ذلك الغير عبدا له او زوجة او ولدا او كان اجنبيا [illegible]
اجمع ما في كره [illegible] ولا يبرأ المستودع الا [illegible] ذلك الغير مستقلا بها او شريكا في الحفظ بحيث
عن نظره وهو موضع [illegible] لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه لان المالك لم يرض بيد غيره [illegible]
غيره في الوديعة وضعها في محل مشترك في التصرف بحيث لا يلاحظها سائر الاوقات سواء كان خارجا من داره ام غيرها
نعم لو كان عند [illegible] الحرز [illegible] في كره [illegible] العادة

ولو

ولانه ايداع عند الحاجة والمفروض الحفظ [illegible] للضرورة او اشتركه ولم يحرز عنه ضمن اقوى فقد عرفت كفاية
الحفظ وعدم لزوم عدم الاطلاع على الزوجة والخادم الموثوق بها وفي كره اذا اراد المستودع رد الوديعة الى
صاحبها كان له ردها عليه او على وكيله في قبضها لان المستودع لا يلزمه امساكها فان دفعها الى الحاكم او الى
ثقة مع وجود صاحبها او وكيله ضمنها لان الحاكم والامين لا ولاية لهما على الحاضر الرشيد وان لم يقدر على صاحبها
او وكيله فدفعها الى الحاكم او امين فان كان لغير عذر ضمن لانه لا حاجة الى ذلك ولا يوجب الحاكم في غير الحاجة
وان كان بحاجة الى الايداع كان يخاف حريقا او لصا او غير ذلك فدفعها الى الحاكم او الى ثقة ليحفظها من ذلك
جاز وان تلفت لا ضمان عليه لانه موضع حاجة اقول الاظهر تقديم الحاكم على الثقة [illegible]
والمنتهى وحيث عرفت عدم جواز ايداع المستودع الوديعة غيره فكذا لا يجوز ان عزم على السفر ان يسافر بالوديعة
بل يجب عليه دفعها الى صاحبها او وكيله الخاص [illegible] او العام في الجميع فان لم يوجد احدهما دفعها الى
الحاكم فان تعذر الحاكم دفعها الى الامين ولا يسافر بها فان سافر بها مع القدرة الى صاحبها او وكيله او الحاكم
او الامين ضمن عند علمائنا اجمع سواء كان السفر مخوفا او غير مخوف قاله في كره نعم لو اضطر الى الوديعة بان
الى السفر وليس في البلد حاكم ولا ثقة ولم يجد المالك او وكيله او اتفق جلا لاهل البلد او وقع حريق او غارة
او نهب ولم يجد المالك ولا وكيله ولا الحاكم ولا العدل سافر بها ولا ضمان عليه اجماعا نقله في كره ثم قال لان
حفظها ح في السفر بها والحفظ واجب فاذا لم يتم الا بالسفر بها كان السفر واجبا ولا نعلم فيه خلافا فيما ذكره والظ
ان مراد المصنف من الجواز في قوله ويجوز السفر بها مع [illegible] هو الوجوب لكن هذا الحكم مع امن السفر ولو
ظهرت امارة الخوف في السفر ايضا لم يجز بلا خلاف يظهر [illegible] لتعارض الخطرين فيرجح الحضر لان السفر بنفسه
فاذا انضم اليه امارة الخوف زاد خطر على خطر وفي كره لو عزم المستودع على السفر كان له رد ذلك ولم يلزمه المقام
لحفظ الوديعة لانه متبرع بامساكه ويلزم ردها الى صاحبها او وكيله في استرجاعها [illegible]
ان لم يظفر بالمالك لغيبته او تواريه او حبسه وتعذر الوصول عليه ولا ظفر بوكيله دفعها الى الحاكم [illegible]
عليه قبولها لانه موضوع للمصالح فان لم يجد دفعها الى امين ولا يكلف تاخير السفر [illegible]
[illegible] سلمها الحاكم امين وامره بالحفظ [illegible] هذا الترتيب في دفعها الى الحاكم والامين مع
الدفع الى المالك او وكيله وان دفع الى امين وهو يجد الحاكم فللشافعي قولان اصحهما [illegible]
يعني لان امانة الحاكم ظاهرة متفق عليها فلا يعدل عنها كما لا يعدل عن النص الى الاجتهاد [illegible]
السفر من غير ضرورة في وقت السلامة وامن البلد [illegible] من المالك ووكيله وعن الحاكم والامين فسافر بها [illegible]
الضمان لانه التزم الحفظ في الحضر فليؤخر السفر او يلتزم خطر الضمان اقول مقتضى هذا التعليل [illegible] المنع
التمكن من دفعها الى الحاكم او الثقة ايضا لانه التزم الحفظ بنفسه فلا يجوز مع غير ضرورة الا ان ظاهر كلام [illegible]
الجواز في هذه الصورة ايضا والسيرة ايضا تساعد الجواز [illegible] واما تعليل كره [illegible]
الخاص الحاكم فيه مناقشة ولكنه صالح للتاييد وبالجملة فقد عرفت عدم جواز ايداعها غيره مع عدم اذن المالك

غير عذر من الاعذار او ارادة السفر ولو من غير ضرورة على الظاهر فيجب مع عزم السفر دفعها الى المالك او وكيله
ثم الى الحاكم ثم الى الامين فان عجز عن الكل لم يجز له السفر مع غير ضرورة اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن فما
تقدم في كره من جواز السفر بها مع الضمان ضعيف واما مع الضرورة سواء تعلقت بالوديعة كما لو خيف عليها
او بالودعي كما لو اضطر اليه فيجب ان يسافر بها اجماعا كما تقدم في نقل كلام كره ثم المعتبر في تعذر الوصول الى المالك
او الوكيل او الحاكم او الثقة المشقة الكثيرة كما صرح بعضهم قال وهو المعبر عنه بالتعذر [illegible]
ما يزيد على ذلك من الحرج والعسر المنفيين وفي المسالك الاولى حمل التعذر على العرفي لا الشرعي [illegible] هذا يجوز
استصحابها في تردداته في حوائجه المحلية في البلد وما قاربه من القرى التي لا يعد الاشتغال سفرا مع امن
الطريق ولا يجوز ايداعها في مثل ذلك مع امكان استصحابها كما يجب ردها على المالك انتهى وهل المراد بالامين
الامين العدل او مطلق من يطمئن اليه وجهان اجودهما الاول اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن وحيث
عرفت جواز دفع الوديعة الى الحاكم ثم الى الثقة مع تعذر الايصال الى المالك ووكيله وشبهه لحاجة كالخوف
عليها او ارادة السفر ولو من غير ضرورة فهل يجب على الحاكم القبول كما صرح غير واحد ام لا وجهان من كونه منصوبا
للمصالح فلو لم يجب القبض فاتت المصلحة المطلوبة من نصبه ومن اصالة البراءة من غير ظهور مخصص في هذا المقام
قال المقدس بعد نقل كلام [illegible] اذا جاء بالوديعة المستودع عند ارادة السفر والحاجة وجب عليه القبض
لانه منصوب للمصالح ولو لم يجب القبض فاتت المصلحة المطلوبة من نصبه وهو لا يصح ويحتمل ضعيفا العدم
تمسكا باصالة البراءة [illegible] انهم يريدون الوجوب العيني والا [illegible] على كل حال [illegible]
ما بحاكم وفي كون الحاكم منصوبا لمثل هذه المصلحة منع ورفعه بالدليل غير ظاهر بل هو منصوب للحكم والقضاء [illegible]
لحفظ ما [illegible] من الاطفال والغياب ايضا لم يوجد من يحفظه وهنا يمكنه الحفظ بنفسه لعدم السفر لا
الا يكون ضروريا [illegible] عليه [illegible] يجب عليه [illegible]
وان لم يكن حاكما [illegible] الاحتمال ضعيفا [illegible] تفصيل الحكم ان الوديعة [illegible]
الى المالك او وكيله [illegible] ردها الى الحاكم [illegible] او عزم السفر مع كونه واجبا او يجوز من غير
وجوب [illegible] السفر الغير الضروري [illegible] وجوب القبول على الحاكم واما على الاول فيجب عليه القبول
مع عدم كون [illegible] المستودع من الثقة الامين واما مع تمكنه منه ففي وجوب القبول عليه ح كما تقدم في كره وعدمه
عن اجابته ام العدم كما اختاره بعض مشايخنا [illegible] كلام المقدس المتقدم وجهان [illegible]
[illegible] مع عدم جواز ايداع الودعي وغيره بالمتيقن مع ما عرفت في نقل كلام كره من نسبته [illegible]
مع وجود [illegible] بالاجماع [illegible] من الاصل مع عدم تسليم [illegible]
المذكور [illegible] القول بالوجوب [illegible] يجب القبول بمجرد طلب المستودع وان لم يعلم [illegible] المسوغ للدفع او
[illegible] الحاكم [illegible] بعض مشايخنا وجهان [illegible]
[illegible] كتاب [illegible] في باب حفظ المال [illegible] حكم الصادق [illegible]

[illegible]

[illegible] ١٥

[illegible]

في سورة البراءة يؤمن بالله ويؤمن للمؤمنين [illegible] على التصديق [illegible] بالدليل على [illegible]
بحيث يشمل نحو المقام قلنا الدليل عدم تعقل الفرق [illegible] حكم الشارع بلزوم [illegible] يجب على الحاكم
ملزوم [illegible] المحل على [illegible] الودعي [illegible] من باب النهي عن المنكر فلا يعقل
ملزوم اعطاء الى الحاكم [illegible] التصديق وعدم لزوم الاخذ [illegible] ثم حيث يحكم بلزوم الدفع الى الحاكم
هل يجب على الحاكم مباشرته بنفسه للحفظ ام لا وجهان يظهر من المقدس [illegible] الثاني حيث قال
ان المراد بوجوب قبضه [illegible] اعم من ان يقبض بنفسه [illegible] الودعي او يعين [illegible] يقبض
[illegible] ان الحاكم [illegible] هذه الامور كثيرة فلا ينبغي تكليفه بنفسه
[illegible] الحفظ [illegible] الاشتغال انتهى [illegible] نعم لو حصل [illegible]
[illegible] عدم وجوب القبول عليه [illegible] على [illegible] الحاكم [illegible] المغصوب
[illegible] الغاصب والمديون مع غيبة المالك ووكيله [illegible] ام لا كما اختاره بعض مشايخنا
وجهان [illegible] المقام سيما [illegible]
البقاء في يد الغاصب والمديون [illegible] المالك [illegible] مستقر [illegible]
[illegible] مطلق [illegible] المالك ووكيله [illegible] الغيبة
التي [illegible] الغاصب والمديون للمال اليها [illegible] الحاكم مع الغيبة [illegible] ودفع الغاصب
والمديون المال اليه [illegible] وجهان من الاصل [illegible]
المال المغصوب [illegible] قول [illegible] المالك من الحرز
[illegible] المال [illegible] قليل [illegible]
الضال [illegible] الحاكم [illegible] عليه دفعا [illegible] لاصالة البراءة
نعم الظ جواز الاخذ [illegible] ذلك والا فيحتاج [illegible] من البائع [illegible]
في البيع [illegible] ولو انكر الوديعة [illegible] اشكال او علم التفريط [illegible] فالقول قوله مع
اليمين بلا خلاف في الاول [illegible] في باب الوديعة [illegible] مشايخنا
على ان قول الودعي مقبول [illegible] عليه [illegible] المشهور [illegible] دعوى التلف
[illegible] الاجماع [illegible] التلف [illegible] كما تقدم في [illegible]
[illegible] المستودع امينا [illegible] الصادق [illegible] الوديعة [illegible]
[illegible] في دعوى التلف [illegible]
عموم البينة على المدعي [illegible] في نحو المقام من وجوه واما [illegible]
وان [illegible] عليه [illegible] المتقدم لكن الاجماع [illegible] المرسل
في الغيبة [illegible] عليه [illegible] المعتضدة بالشهرة [illegible]

...ان لم بعضهم ما يخصها من المصير اليه واما عن الحلبي والاسكافي اذا قال قد ضاعت او تلفت فالقول قوله
...ـم احلف فلا يعلم لمخالفتهما للمضاد واذ الرضا بالحلاف ليس الا لكان لا الاتهام وانا ما تقديم قوله في دعوى الرد
...عرفت فيه نحو القابل عن الصيمري الغنية الخلاف ... بالاجماع بل عن ... في كتاب ... عن احد الاجماع
...في اشكال المتن لعموم البينة المدعي ضعيف في نحو المقام سيما بعد الالتفات ...

[illegible]

امانته ثم يوصي بها الى من يثق به الى حين التمكن من المستحق وشبه ذلك وعن المفيد والديلمي وجوب اخراج الخمس
الكلام التصدق الى سائر الفقراء من غير ذكر [illegible] هنا [illegible] التصدق مع الضمان [illegible]
له لكنه من غير [illegible] كما اشار اليه [illegible] اعادتها [illegible] وفي كره [illegible] الا انه ذكر [illegible] قبل التصدق
وقبل المقصود وهو ما تقدم عن المشهور ثم [illegible] المراد بالضمان انه لو وجد صاحبه يجب رده عليه فليس كضمان سائر
الديون حتى يجب عليه الايصاء به [illegible] ثم ظاهر [illegible] عدم جواز التملك [illegible] كاللقطة وان كان الاشبه
منه ثم [illegible] الثلاث عليه ثم لا فرق في الوديعة المذكورة بين الدرهم وغيره على الاطلاق ويحلف المستودع لو طلبها
الظالم عنده [illegible] ولو [illegible] الغاصب [illegible] بحيث لا يتميز رد الجميع اليه اجماعا كما عن الغنية والخلاف
نعم المحققين [illegible] الاصحاب [illegible] لا باس بالعمل على ما اجمعت عليه الاصحاب لان الاجماع حجة
اتفق وعليه فلا وجه [illegible] الاستدراكات والتفصيل [illegible] ولو مات المالك [illegible] الوديعة
الى وارثه [illegible] واحدا [illegible] الى من يقوم مقامه [illegible] الوارث [illegible] الجميع او عليهم [illegible]
الى البعض [illegible] الباقين [illegible] الحاكم [illegible] ثم تجب المبادرة الى ردها من غير [illegible]
علم الوارث بالوديعة وعدمه [illegible] المالك ثم [illegible] بعض [illegible] مع علمهم لا يجب الدفع الا بعد الطلب
والذي عنه في كره الباس وهو وجيه لانه لم يتحقق [illegible] القول [illegible] عدم تحقق الاجماع اقول
والاجود عدم الفرق [illegible] الوديعة بالموت [illegible] الوديعة امانة شرعية ومقتضاها لزوم المبادرة
معه [illegible] بعدها [illegible] بذهاب المالك [illegible] المال [illegible] وهو غير [illegible] في الكبد [illegible]
انه غير [illegible] المبادرة الى رده ولو ادعاها [illegible] المستودع احدهما صدق في التخصيص وحكم لها
للمقر له ولو ادعى [illegible] علمه [illegible] حلف سقطت دعواه [illegible] مع صاحبه [illegible]
اليه [illegible] لاحد كما [illegible] هو على [illegible] ادعيا علمه بانه المالك كما اشار اليه [illegible]
انه [illegible] مع الاشتباه حلف على عدم العلم [illegible] اليمين الواحدة ام يحلف لكل منهما [illegible]
هل يقرع بينهما [illegible] حلف [illegible] او توقف حتى [illegible] او يحلفان ويقسم بينهما اقوال [illegible]
[illegible] لاحدهما [illegible] علم [illegible] حلف [illegible] في يده الى ان
يقوم البينة [illegible] الحكم [illegible] لكل واحد منهما عليها يد ولا استحقاق بخلاف الصورة
السابقة واما [illegible] في القسم [illegible] ولم يتعين المالك وقيل [illegible]
من يده [illegible] منها ومطالبتها اياه [illegible] الى الحاكم وهو حسن [illegible] لو اختلفا
في مال هو في يد المستودع [illegible] هل هو وديعة [illegible] قول المالك بيمينه على انه لم
[illegible] كما صرح بعضهم [illegible] على اليد [illegible] الوديعة في الصحيح عن [illegible]
[illegible] الكاظم [illegible] رجل استودع رجلا [illegible] فضاعت فقال الرجل كانت عندي وديعة [illegible]
كانت عليك قرضا [illegible] المال لازم له [illegible] البينة انها كانت وديعة **الثاني** الحكم على المشهور ومنهم [illegible]

ستعا

شروط [illegible] استفادة [illegible] الانتفاع [illegible] الانتفاع بالاذن ولا
تضر الجهالة في العوض وكذا [illegible] لكونها من العقود الجائزة [illegible]
الحانوت [illegible] الاذن [illegible] الحانوت [illegible] واما الدراهم
والدنانير [illegible] سبيل الحيرة [illegible] من كتابة [illegible]
الهبة والقرض فغير [illegible] من الطرفين بالاجماع كما في كره [illegible] منهما [illegible]
فيستثنى من ذلك الاعادة للرهن [illegible] للدفن [illegible] احارله دفن ميت مسلم
ثم رجع بعد الدفن لم يصح رجوعه ولا تقلع الميت ولا ينبش القبر [illegible] الميت [illegible] هتك حرمته
ولا نعلم فيه خلافا [illegible] كره نعم لو رجع قبل الدفن جاز وان كان الميت [illegible] على الاقرب [illegible]
في القبر [illegible] المسلا [illegible] الى [illegible] الميت [illegible] في الحقيقة
[illegible] والاعارة [illegible] الرجوع [illegible] على المستعير [illegible]
[illegible] في البحر [illegible] لا يجوز للمعير هنا الرجوع [illegible]
من غير معارض في نحو المقام [illegible] المثل او القيمة مع [illegible] من الجمع
[illegible] ضعيف نعم يجب المبادرة بعد زوال الضرر من غير [illegible] والاعادة للحائط [illegible]
اطراف خشبة عليها [illegible] الرجوع [illegible] الا مع الضمان [illegible] في الصلح [illegible] ولا اعادة
للارض للزرع ولم يدرك [illegible] على الاقرب [illegible] الشيخ [illegible] والبناء والغرس الى مدة معلومة كما عن
الاسكافي [illegible] في الصلح نعم اذا لم تكن الاعادة للبناء والغرس الى مدة معينة [illegible]
الاجماع على جواز الرجوع ثم الظاهر كون العارية عقدا بل [illegible] بعضهم اتفاق الاصحاب عليه [illegible]
والقبول وفي توقفها على اللفظ او عدم توقفها عليه او توقف الايجاب عليه دون القبول [illegible]
[illegible] بالعموم [illegible] اللفظ [illegible] اجماعا [illegible]
فلا يشترط فيها العربية وعدم اللحن [illegible] الاستعمال [illegible] الحقيقة [illegible]
عليه عند اهل [illegible] واما على المختار فيكفي [illegible] الاقرب عندي انه لا تفتقر العارية
الى اللفظ بل تكفي قرينة الاذن بالانتفاع من غير لفظ دال على الاعارة والاستعارة من طرف المعير ولا من طرف
المستعير [illegible] العارية وكذا [illegible]
[illegible] ذلك اعارة بخلاف [illegible]
على [illegible] لانه لم يقصد [illegible] شخص [illegible] العادة بالانتفاع [illegible]
[illegible] الطعام [illegible] عارية [illegible]
لم يوجد لفظ يدل عليها بل [illegible] الحال [illegible] ثم لا اشكال في كفاية الظن الحاصل من الايجاب والقبول [illegible]
وفي كفايته [illegible] من [illegible] الظن الحاصل من اللفظ ولا [illegible]
[illegible] الايجاب والقبول [illegible]

ادنم

او نعم ان حصلت دلالة على الرضا كالكتابة والاشارة [illegible] حسن الظن فيكفي في [illegible]
ثم [illegible] الاكتفاء [illegible] الاكل من البيوت حيث يكون المنفعة [illegible] الاكل [illegible]
[illegible] عارية [illegible]
[illegible] من حيث المفهوم [illegible]
خرج عن ذلك [illegible] عموم النهي عن تناول مال الغير والانتفاع به [illegible] وانما تصح العارية من جائز التصرف
فلا تصح عارية الصبي ولا المجنون ولا المحجور عليه [illegible] من التبرعات ولا
تبرع ولكن لو اذن الولي للطفل [illegible] المصلحة [illegible] المستعير [illegible] من يد الولي في ذلك
الوقت [illegible] انتفاع [illegible] المستعير [illegible] الولي [illegible]
وهو حسن ان [illegible] ولذلك [illegible] لتخصيص العارية [illegible]
العقود الجائزة [illegible] المعاطاة [illegible] والاعتبار بالفظ [illegible]
[illegible] الولي [illegible] سواء [illegible] مجنونا او
سفيها او مفلسا بل الاجود [illegible] في كل ما يصح [illegible] المعاطاة [illegible] هو المعير
[illegible] هو المعير [illegible] المنع للاصل [illegible] الانتفاع به شرعا مع بقائه صح اعارته بلا
خلاف كما ادعاه جماعة [illegible] والدواب والعبيد والثياب [illegible] والحلي و[illegible]
[illegible] للعبيد [illegible] وما لا يجوز الانتفاع به شرعا كاواني الذهب للاكل والشرب
واعارة [illegible] الانتفاع [illegible] الانتفاع به الا باتلاف عينه كالاطعمة [illegible]
[illegible] كما صرح بعضهم [illegible] المستعير [illegible] الانتفاع على الماذون [illegible]
لم يتجاوزها [illegible] للاصل [illegible]
[illegible] الاخير [illegible] عن الاصل [illegible]
[illegible] كما صرح بعضهم للاصل
[illegible] لكونه [illegible] المالك [illegible]
[illegible] تحميل الدابة [illegible]
[illegible] استعادة الشاة للحلب [illegible]
كما عن جماعة وهل يلحق بلبن الشاة [illegible] الاجود [illegible]
مع عدم الاجماع [illegible] المقام [illegible] عند نا كما صرح بعضهم [illegible]
[illegible] باب العارية في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر [illegible]
امير المؤمنين [illegible] في رجل اعار جارية فهلكت [illegible] المعار ولا يغرم الرجل اذا
استاجر الدابة [illegible] وينتفع المستعير بالعين المستعارة بما جرت العادة في الانتفاع [illegible]

ونحوها وصحته بلا اشكال فان نقص من العين شئ باستعمال او تلفت العين برأسها بالاستعمال من غير تعد لم يضمن
على الاظهر الاشهر بل في الغنية العارية على ضربين مضمونة وغير مضمونة فالمضمونة العين والورق على كل حال وعلى
شرط التضمين او التعدي والتفريط وغير المضمونة عدا ما ذكرنا بدليل اجماع الطائفة المحقة انتهى وهو الحجة مضافا الى
النصوص منها صحيح الحلبي المروي في الباب المتقدم عن الصادق عليه السلام ليس على مستعير عارية ضمان وصاحب العارية و
الوديعة مؤتمن والى المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام اذا هلكت العارية عند المستعير
لم يضمنه الا ان يكون قد اشترط عليه وعن التقي ضمان المستعير [illegible] واستدل عليه بما حكي عن الشيخ [illegible] نعم
لو لم يتناول الاذن للاستعمال المتلف فالحق معه لكان التعدي [illegible] مع التناول ولو بالاطلاق فلا وجه له
في مقابلة ما مر وبالجملة الاصل عدم ضمان المستعير ويدل عليه بعد الاجماع الذي حكاه غير واحد مع الامانة المعلوم
المستفيضة منها صحيح الحلبي المذكور الا مع التعدي [illegible] ما حكي عن الاسكافي في الحيوان من الحكم بالضمان واما خبر وهب
المروي في اخر باب العارية عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام من استعار عبدا مملوكا لقوم فعيب فهو ضامن ومن
استعار حرا صغيرا فعيب فهو ضامن فمع [illegible] معارض بخصوص صحيح محمد بن قيس المتقدم [illegible] في مقابلة ما مر من وجوه
وبالجملة الاصل فيه عدم الضمان الا ان يشترط عليه الضمان فيضمن حينئذ بلا خلاف بل بالاجماع كما حكاه جماعة والنصوص منها
صحيح الحلبي المتقدم او يستعير المحرم صيدا كما ذكره جماعة ومنهم [illegible] مستدلا بانه يحرم عليه امساكه [illegible] استعاره
وجب عليه ارساله وضمانه للمالك قيمته ولو دفعه الى صاحبه برئ منه وضمن لله تعالى واما اشكال [illegible] في
ضمانه للمالك قيمته مع التلف فضعيف او يستعير العين المغصوبة من الغاصب فيضمن حينئذ بلا خلاف اذا كان
عالما بالغصب على الاصح المحكي عن المعظم [illegible] على البايع [illegible] في باب الوديعة عن اسحق بن
عمار عن الصادق والكاظم عليهما السلام العارية ليس على مستعيرها ضمان الا ما كان من ذهب او فضة فانهما مضمونان
اشترطا او لم يشترطا وقال اذا استعرت عارية بغير اذن صاحبها فهلكت فالمستعير ضامن [illegible] على الضمان
ضعيف او يستعير ذهبا او فضة فيضمن وان لم يشترط الضمان بلا خلاف كما نقله جماعة بل في الغنية
كما عن الايضاح الاجماع وهو الحجة مضافا الى النصوص منها خبر اسحق المتقدم [illegible] كما في باب ضمان العارية
في الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام العارية مضمونة فقال جميع ما استعرته فتوى فلا يلزمك تواه الا الذهب
والفضة فانهما يلزمان الا ان تشترط عليه انه متى توى لم يلزمك تواه وكذلك جميع ما استعرت فاشترط عليك
لزمك والذهب والفضة لازم لك وان لم يشترط عليك وفي الباب في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام
لا تضمن العارية الا ان يكون قد اشترط فيها ضمانا الا الدنانير فانها مضمونة وان لم يشترط فيها ضمانا وفي
باب العارية في الصحيح عن عبد الملك بن عمرو عن الصادق عليه السلام ليس على صاحب العارية ضمان الا ان يشترط صاحبها
الا الدراهم فانها مضمونة اشترط صاحبها او لم يشترط [illegible] في تخصيص الحكم بالدراهم والدنانير كان [illegible] اعتبار
لمطلق الذهب والفضة كالحلي المصوغة كان له [illegible] وجهان من كون النسبة بين المستثنى منه في خبر الدنانير
والدراهم وبين المستثنى في خبر الذهب والفضة العموم من وجه [illegible] اجتماعهما في الحلي المصوغة وافتراق الاول

في نحو

في نحو الحيوان مثلا والثاني في النقدين فليقتصر فيما خالف الدال على امانة المستعير على المتيقن من الطريقين والسبيل لا
التقليل فالاول ومن عموم اليد [illegible] وصحيحي عبد الله وعبد الملك لاحتياجهما الى المتمم بخلاف صحيح زرارة
وخبر اسحق [illegible] والتوقف في المسئلة بحاله وبالجملة الضمان فيهما ثابت الا ان يشترط سقوط الضمان فيسقط
ح بلا خلاف كما صرح به بعضهم لصحيح زرارة المتقدم وكذا لا يضمن المستعير العين المعارة لو تلفت بغير الاستعمال من
غير تفريط الا ان يشترط المعير [illegible] الاحكام ولو فرط او تعدى المستعير في العين المعارة ضمن بلا خلاف كما صرح
بعضهم بل عن الشيخ الاجماع للعموم على اليد ولو استعار المحل صيدا من محرم جاز لزوال ملكه عنه وفي
الجواز على اعارته [illegible] الاول الا ان الاعارة شرطها كون المعار ملكا للمعير وهو هنا منتف لما ذكروه
من زوال ملكه الثاني ان تسليمه للمحل اعانة على الصيد واثبات سلطنة للمعير عليه وهو محرم على المحرم فلا استثنا
اثبات جواز الثالث ان تسليمه اذا كان محرما على المحرم يحرم قبوله من المحل لاعانته على الاثم والعدوان انتهى
في الغرالي ان كان للمحل تناول الصيد لولا ذلك فالاقوى الحكم بتحريم الاعارة المذكورة اعني اثبات [illegible]
وان كان الملك غير متحقق وتحريم اخذ المحل له من يده للاعانة على المحرم لكن لو فعل ذلك لم يلزم المحل سوى الاثم ولا
شئ للمحرم عليه لزوال ملكه وعلى المحرم الفداء لو تلف في يد المحل [illegible] بالاعارة فانه كان يجب عليه الارسال
العبارة تساهل في اللفظ واشكال في الحكم ولو استعار شخص من الغاصب فقد مر انه ضامن وكذا الغاصب بل للمالك
الرجوع على ايهما شاء ولو رجع المالك على المستعير من الغاصب اذا كان المستعير جاهلا بالغصب بالعين بعد تقدير
تلفها او نقصها على تقديره وباجرة المنفعة التي انتفع بها المستعير والتي فاتت ولم ينتفع بها رجع المستعير باجرة
المنفعة وبالعين التالفة او بالنقص على الغاصب لانه اذنه في استيفاء المنفعة بغير عوض عنها وعن العين
لو تلفت [illegible] الغار المضر ولا يكون الحكم كذلك لو كان المستعير عالما بالغصب [illegible] فليس له الرجوع على الغاصب
ح للاصل مع عدم الغرور [illegible] ولو رجع المالك على الغاصب رجع الغاصب على المستعير العالم بالغصب لاستقرار الضمان
عليه بالتلف [illegible] نعم لو كانت العارية مضمونة فلو
الرجوع مع المستعير [illegible] القاعدة الكلية [illegible] لكن هل الاقوى
الا ضمان العين دون المنفعة [illegible] ولو في الذهب والفضة بل المضمون هو العين خاصة
فليس له الرجوع عليه ح لكان الاذن في الاستيفاء المنفعة بغير عوض ولو اذن المالك المعير للمستعير الاذن في
الزرع او الغرس جاز للمالك الرجوع بالارض كما عن اكثر المتاخرين والاصح عندي عدم الجواز لما مر في الصلح وكذا
الحكم في البناء هذا اذا كان الرجوع في الزرع قبل الادراك وفي الغرس والبناء قبل المدة المعينة [illegible]
كان في الاول بعد الادراك وفي الثاني والثالث بعد انقضائها او لم يكونا الى مدة فلا خلاف على الظاهر في جواز الرجوع وقد
عرفت في اوائل المقصد عن الايضاح الاجماع في الاخير لكن المعروف بينهم ان عليه اعطاء الارش اذا ازال
لا احداث المستعير والاقوى انه ليس له المطالبة بالازالة الا بعد دفع الارش كما عن جماعة ثم المحكي عن جماعة
المراد بالارش هنا تفاوت ما بين كونه منزوعا ثابتا ولو قيل ان المراد به اعطاء ما ينقص من غرس المستعير بقطعه

وان الضرر هو الحاكم [illegible] وهل يجوز للمعير بعد اعطاء الارش مباشرة القلع بنفسه او يتعين عليه اجبار المستعير عليه فان
امتنع وجهان ولا يتعين على المعير بعد الرجوع الازالة بل له الاذن والاجارة ونحوها لعموم السلطنة واذا
اختار الازالة فلا يجب على المستعير تسوية الارض وطم الحفر للاصل واذا رجع المعير قبل البناء والغرس فبنى وغرس
المستعير بعده كان متعديا وعليه اجرة الارض للمالك وتسوية الارض وطم الحفر وكان للمالك ح القلع بغير ارش
لو بذل المعير قيمة الغرس والزرع والبناء لم يجب اجابته كما لا يجب اجابة المستعير لو بذل قيمة الارض او الارض او
الاجرة للاصل خلافا للمحكي عن الشيخ في الاول فاوجب على المستعير الاجابة محتجا باشتمال الغرس عليه وهو
ضعيف بل المعتبر هو الرضا وهو منتف واذا شرط المستعير عدم رجوع المعير فهل يجوز الرجوع قبل المدة
كما عن بعضهم ام لا كما يقتضيه قاعدتهم من عدم اصالة لزوم الشروط الا في ضمن العقد اللازم وجهان لعل الاول
اجود [illegible] خالف [illegible] اوفوا والمؤمنون [illegible] بالمتيقن [illegible] وليس للمعير قلع الميت
بعد الاذن في الدفن اجماعا كما مر ولا قلع الخشبة اذا كان طرفها الاخر في ملكه اي على حائط المستعير ولو
انهدمت [illegible] على الاصح لما مر في الصلح فراجع ولو انقلعت الشجرة التي غرسها المستعير في ملك المعير
باذنه لم يكن له زرع شجرة اخرى الا باذن المعير [illegible] خلافا للمحكي عن بعضهم فيجوز من غير اذن جديد
للاستصحاب [illegible] لو انقلع الفسيل المأذون في غرسه في غير وقته
المعتاد او سقط الجذع [illegible] قصر الزمان [illegible] وهو حيلة وليس للمستعير
الاعارة للعين المستعارة ولا الاجارة لها الا باذن من المالك بلا خلاف كما صرح بعضهم لان شرط المعير ان
يكون مالكا للمنفعة نعم يجوز له ان يستوفي المنفعة بنفسه او وكيله ولا يعد ذلك عارية لان المنفعة عائدة
اليه لا الى الوكيل وفي [illegible] هذا موضع [illegible] ولو تلفت العين المستعارة بالتفريط بعد نقص القيمة بالاستعمال
المجوز بالعارية يضمن المستعير المفرط الناقص لحصول التفريط بعد حصول النقص لا النقص لحصوله بالاستعمال
المجوز فلا وجه لضمانه [illegible] المعروف بينهم في الوديعة والعارية ونحوهما من الامانات ان المفرط ضامن مطلقا
وان [illegible] علم [illegible] التفريط في التلف [illegible] المقدس [illegible] الى عدم الضمان اذا
كان التلف بغير السبب الذي فرط فيه [illegible] كما في الوديعة في بعض الكتب
القول [illegible] ادعى فيها في الوديعة [illegible] الاجماع على التعميم في مقام [illegible] لعموم على اليد
ويضمن المستعير بالجحود للعارية مع ثبوتها فراجع الى الوديعة [illegible] القول في جحود العارية كالقول في جحود الوديعة
ويقبل قول المستعير مع يمينه لو اختلفا في التلف بلا خلاف كما صرح بعضهم لانه امين وفي القيمة لو تلفت
بعد التلف بالتفريط كما عن الحلي واكثر المتاخرين لانه منكر للزيادة خلافا للمحكي عن الشيخين والتقي والقاضي
وابني حمزة وزهرة فالقول قول المالك مع يمينه بل في الغنية الاجماع ولعله الاجود للاجماع المحكي وفي عدم
التفريط كما عن الطوسي والتقي وابن حمزة والقاضي والحلي وعامة المتاخرين بل من ظاهر الغنية الاجماع وهو
الحجة مع كونه منكرا فعليه اليمين مع عدم البينة للمدعي [illegible] والديلمي من كون القول قول المالك ضعيف

ولا يكون

وعلل للفرق [illegible] المستعير [illegible]

الاولى

ولا يكون الحكم كذلك لو اختلفا في الرد [illegible] ادعاه المستعير فان القول قول المعير بلا خلاف لاصالة العدم خرج الوديعة الدليل
على خروج التام ولو ادعى المالك على المتشبث بالعين [illegible] مثلا في مدة لها اجرة عادة كونها عنده بعض الاجارة في المدة
المعينة بالاجرة المعينة وانكر المتشبث ذلك بل هي عارية حلف المالك على عدم الاعارة وله الاقل من المدعى
واجرة المثل لان المنافع تابعة للاعيان في الملك [illegible] المالك العين [illegible] المستعير المنفرد بالكيفية
لما على خلاف الاصل فيحتاج الى البينة واذا انتفت حلف المالك على عدم الاعارة فحلفه يثبت له اقل
الامرين مما يدعيه واجرة المثل لان الاقل ان كان ما يدعيه من الاجرة [illegible] لعدم استحقاقه سواه وان كان
اجرة المثل فلم يثبت بيمينه سواها لانه لم يثبت الاجارة وانما لزم منه تصرف المتشبث في ماله بغير اذن المالك
على وجه التبرع فاورد عليه ان المالك يدعي الزائد من الاجرة عن اجرة المثل على تقدير كون المسمى اكثر و
المتشبث ينفيه فلا بد من وجه شرعي يقتضي نفيه وحلفه على نفي الاعارة لا يدل على نفي الاجارة كما لا يدل على
واثباتها [illegible] الامرين باليمين مسلم لكن يبقى النزاع على تقديره فلا يندفع الا بحلف المتشبث على نفي الاجارة او نكوله
فيحلف المالك على الاجارة ويأخذ الزيادة ومن ثم ذهب [illegible] وغيره كما عن الشهيد في بعض تحقيقاته وجماعة الى انهما
يتحالفان لان كل منهما مدع ومدعى عليه فيحلف المالك على نفي ما يدعيه المتشبث وهو الاعارة ويحلف المتشبث على
نفي ما يدعيه المالك من الاجارة وح يثبت اقل الامرين لانتفاء الزائد من المسمى بيمين المستعير وانتفاء الزائد
من اجرة المثل باعتراف المالك [illegible] بعد الحكم بتقديم قول المالك بعدم الاعارة فثبت له اجرة المثل
غير [illegible] وجهين [illegible] الحكم باجرة المثل مطلقا ولو كان المسمى اقل
كقول العينية والمحكي [illegible] من تقديم قول المتشبث [illegible] على اتفاق الخصمين بوقوع تلف المنفعة على ملك المستعير
وزعم المالك انه ملكها بالاجارة والمستعير انه ملكها بالاعارة فالمالك يدعي عليه عوض ما استوفاه من ملكه وهو
ينكر استحقاقه فالاصل يقتضي عدم وجوبه [illegible] المستعير منه فيكون القول قوله والمالك يدعي شغلها
فيحتاج الى البينة ووجه الضعف ما عرفت من كون المنفعة بالاصالة لمالك العين فادعاء المتشبث
ملكيتها لغير عوض على خلاف الاصل اذ الاصل يقتضي عدم خروجها عن ملكه مجانا واما القول بالكيفية للمستعير
للمنفعة [illegible] بل المنفعة له مباحة لا مملوكة واما المحكي عن الشيخ في قول من الحكم بالقرعة بناء على انه
مشتبه فضعيف بانه لا اشتباه مع القاعدة المتفق عليها من حكم المدعي والمنكر [illegible] في هذا النزاع بين
ان يكون مع بقاء العين وتلفها [illegible] المالك ويثبت الاقل من اجرة
المثل [illegible] المسمى لو كان في اثناء المدة [illegible] ما ذكر واما العين [illegible] العارية التي يدعيها غير مضمونة فلا شئ على المتشبث [illegible]
اما بالاجارة او العارية وان كانت مضمونة [illegible] الاعارة [illegible] القيمة في
ذمته والمالك ينكره [illegible] الاعارة [illegible] عليه [illegible] المالك
الاعارة [illegible] نزاع العين [illegible] لو كان النزاع في الاثناء [illegible] انكار المستعير الاجارة [illegible]

البيع بإنكاره فيرجع ومن اعتراف المالك بعدم استحقاقه ارتجاعها الى انقضاء المدة التي بذلها وهذا مما فيها
الفعل ما لمخالفة اذ بالمخالفة لم تبق فراغ اصلا ولو اختلفا فيها وكان الاختلاف عقيب العقد من غير انتفاع
حلف المستعير بعد يمين المالك عن البينة ولا شيء عليه لان المالك لا يدعي على مدعي الاجارة لشيء من عوض المنافع
وانما يدعي ثبوت الاجارة ووجوب الاجرة في ذمته وان كان قبل الاستيفاء والاخر ينكرها فيقدم قوله لاصالة برائة
ذمته من تعلق الاجارة وما يلزمها بها فان الدعوى متصفة المالك فيقدم قول مدعي الاعارة ويسترد العين

الفصل التاسع في اللقطة بفتح القاف وسكونها اسم للمال الملقوط على ما حكي عن جماعة من اهل اللغة ومن الخليل انها بالسكون
لا غير واما بفتح القاف فاسم الملتقط لان ما جاء على فعلة فهو اسم للفاعل كهمزة ولمزة وكيف كان فهي مختصة
لغة بالمال لكنه يجوز في اطلاقها على ما يشمل الادمي وغيره مطلبان الاول في الملقوط اما الانسان ويسمى
لقيطا وملقوطا ومنبوذا كما من المشهور او حيوانا ويسمى ضالة او مال ويسمى لقطة ويشترط الاول الصغر فلا يصح
التقاط البالغ العاقل بالاجماع فيه ولا يجوز التقاط الصبي المميز مع عدم التمييز ولو كان مميزا يجب
يحفظ نفسه عن الهلاك بالوقوع في بئر او نار او ماء او نحو ذلك وان احتاج الى بعض الضرورة [illegible] فيجوز
التقاطه وعدمه قولان [illegible] العلم انتقادا فيها خالف الاصل باليقين وليس الا مع صدق اللقيط
[illegible] عليه مشكوك بل الظاهر عدمه فيكون امره الى الحاكم من باب الولاية العامة كحفظ [illegible] واموال الغياب
فينصب من يباشر ذلك [illegible] عليه من بيت المال ان لم يكن له مال [illegible] التقاط المجنون وعدمه قولا
اجودها [illegible] لو خاف عليها التلف وجب التقاطها حسبة كما يجب انقاذ الغريق ونحوه بلا خلاف كما [illegible]
ومن شرطه ايضا انتفاء الاب والجد والملتقط اولا فلو كان له احدهم اجبر على اخذه بلا خلاف اجده بل الاجود
الام ايضا كما في [illegible] حيث قال ولو كان له اب او جد او ام [illegible] او ملتقط سابق اجبر على اخذه انتهى بل الاجود
او غاله كل من يجب عليه الحضانة كما في [illegible] حيث قال احترز بقوله لا كافل له عن الضائع المعروف النسب [illegible]
وجده [illegible] يجب عليه حضانته [illegible] فلا يلحقه حكم الالتقاط وان كان ضائعا نعم يجب على من وجده اخذه
وتسليمه الى من يجب عليه حضانته كفاية من باب الحسبة وفيما الكفاية لا اجد خلافا في انه لو سبق اليه ملتقط
[illegible] الاول [illegible] لتعلق الوجوب به [illegible] ومن شرطه حرية الملتقط كما قطع به الاصحاب فلو
في الكفاية بل عن بعضهم الاجماع [illegible] المطلق [illegible] او اقره عليه [illegible] عليه جاز وكان الملتقط في
الحقيقة هو [illegible] والعبد [illegible] فلا يصح التقاط الصبي والمجنون بلا خلاف كما عن [illegible]
الالتقاط [illegible] الولاية للحاكم [illegible] حكم اللقيط ويكون الولاية للحاكم
[illegible] الكافر [illegible] في اشتراط [illegible] قولان [illegible] الاسلام على راي الاكثر
ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا [illegible] وتردد المحقق في اشتراطه وهو في موقعه [illegible]
كان اللقيط محكوما باسلامه بان التقط في دار الاسلام او في دار الكفر وفيها مسلم يمكن تولده منه [illegible]
محكوما بكفره فللكافر التقاطه بلا اشكال [illegible] عن بعض [illegible] المنع من التقاطه [illegible] ضعيف

وعدالته

وعدالته على راي الشيخ في احد قوليه وتبعه المقنع في كره وعلله بان الالتقاط ائتمان [illegible] الحضانة وهي استيمان لا يليق الفاسق
ولانه لا يؤمن ان [illegible] والاكثر [illegible] فلا تشترط [illegible] الاطلاق واما التفصيل المحكي
المحقق [illegible] المطلق [illegible] فقال [illegible] الذي لا استقرار له في موضع التقاطه [illegible]
[illegible] حيث انما يطلب [illegible] في محل الالتقاط [illegible]
المملوك الصغير [illegible] الصغير المميز الذي [illegible] جواز التقاط
المملوك [illegible] حكاه [illegible] عن بعضهم [illegible] مال ضائع [illegible]
[illegible] المملوك حيث اشترط الصغر [illegible] لا يحتاج بالبلوغ [illegible] انما يحفظ عن التلف
من لقطته [illegible] فيختص بالصغير [illegible] حكم المملوك بالصغير الذي لا يحفظ نفسه لان المميز
[illegible] التفصيل
[illegible]
في وجوب حفظه لكن لا يترتب عليه حكم اللقطة ثم مقتضى اطلاق [illegible] اشتراط الصغر عدم الفرق بين
الصغير المميز وغيره [illegible] ومقتضى الجمع بين كلاميه عدم الفرق في الحر بين المميز وغيره والفرق في المملوك
بينهما وهو بعيد جدا بل الاجود التفصيل في الموضعين [illegible] كون اللقيط [illegible]
[illegible] **وشرط الثاني** وهو الحيوان [illegible]
الملك والثاني امتناعه [illegible] والثالث [illegible] من السلامة من صغار السباع والرابع
امتناعه [illegible] فلو التقط [illegible] والخنزير لم يتعلق به حكم لا شتراط الملك ولو التقط ما يمتنع
[illegible] ولو التقط ما يمتنع من الذي كالبعير اذا وجد في كلاء وماء او كان صحيحا
والحيوان المملوك في الفلاة او التقط الشاة وغيرها مما لا يمتنع من صغار السباع [illegible]
في كلاء وماء ام لا وكان صحيحا ام مريضا في العمران لم يجز لاشتراط الثالث في الاول والرابع في الثاني ويدل على
اعتبار الشروط الاصل مع لزوم الاقتصار فيما خالفه على القدر الذي دل عليه الدليل ولم يدل [illegible]
[illegible] ولا يشترط [illegible] لكن استظهر بعضهم اشتراط اهلية الاكتساب [illegible]
[illegible] للصبي والمملوك والفاسق والمجنون والكافر الالتقاط بلا خلاف [illegible] في المملوك
الحكم عن جماعة منهم [illegible] في المنع [illegible] في باب اللقطة عن الصادق [illegible] عن المملوك
[illegible] اللقطة [illegible] المملوك واللقطة والمملوك لا يملك من نفسه شيئا فلا يعرض لها المملوك فانه ينبغي
[illegible] جميع ما [illegible] طالبها [illegible] ولم
لم يجئ لها طالب [illegible] في اموالهم [illegible] طالبها بعد [illegible] للحكم عن المشهور جواز
مع عدم [illegible] من وجهين [illegible] الفاسق [illegible] عدم جواز [illegible]
فيكون [illegible] الكافر [illegible] وشرط الثالث [illegible]

عليه واهلية الاكتساب [illegible] اقتصارا بالمتيقن ولو التقط العبد باذن مولاه جاز وذلك عند علمائنا كما في كره
ثم قال وان كان مولاه [illegible] عن الالتقاط حرم عليه لانه محجور عليه في التصرف [illegible] لم يأمر
بالالتقاط ولا نهاه عنه [illegible] عنده [illegible] تصرفه [illegible] مولاه [illegible] الاسلام [illegible]

المطلب الثاني في الاحكام يجب اخذ اللقيط اما مع خوف التلف او مع الخوف عليه والا فيستحب كما ذهب اليه جماعة
الاجود لوجوب دفع الضرر عن النفس المحترمة بالاجماع كما ادعاه بعضهم [illegible] بالاعانة على البر [illegible]
لا قرينة في هذا المجاز من تخصيص [illegible] فالقول بالوجوب [illegible] لا وجه له [illegible] المحقق بالاستحباب [illegible] ثم
الوجوب [illegible] الكفاية [illegible] بالبعض سقط عن الباقين [illegible] اخذ اللقيط واجب على الاعيان
بالاجماع [illegible] والعلم ان المحكي عن الاصحاب عدم وجوب الاشهاد على اخذ اللقيط للاصل
[illegible] نقل اتفاقهم عليه [illegible] عن بعض العامة من القول بالوجوب [illegible] عليه [illegible] بعض الاصحاب
[illegible] اللقيط [illegible] الاصل [illegible] في بلاد الشرك [illegible] وليس فيها مسلم واحد يمكن تولده
منه بلا خلاف [illegible] المستفادة من [illegible] منها المروي [illegible] في باب [illegible] في الصحيح عن عبد الله
بن سنان عن الصادق [illegible] الناس كلهم احرار الا من اقر على نفسه بالرق وهو مدرك من عبد او امة ومن شهد
عليه شاهدان بالرق صغيرا كان او كبيرا ورواه [illegible] في العتق في باب [illegible]
في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق [illegible] [illegible] والخصوص [illegible] المروي [illegible]
في باب ابتياع الحيوان [illegible] عن الصادق [illegible] عن اللقيطة [illegible] لا تباع ولا تشترى
ولكن تستخدمها بالنفقة عليها [illegible] في الصحيح عن عبد الرحمن [illegible] عن الصادق [illegible] المنبوذ حر [illegible]
[illegible] والى الذي التقطه [illegible] عليه النفقة [illegible]
عن الصادق [illegible] المنبوذ حر [illegible] الذي رباه [illegible] عليه النفقة وكان
موسرا [illegible] عليه [illegible] ما انفق عليه [illegible] من الاخبار وفي [illegible] دار الاسلام
[illegible] حكم الاسلام فلا يكون فيها كافر [illegible] مسلم [illegible] دار الكفر التي [illegible] فيها احكام
الاسلام كذلك اذا كان فيها مسلم ولو واحدا [illegible] المسلمين [illegible] الكفار [illegible] فيها مسلم
في كدار الاسلام [illegible] المسلم فيها مختفيا [illegible] باسلام اللقيط [illegible] دار الكفر
فيها احكام الكفار [illegible] فيها مسلم [illegible] محكوم بكفره [illegible] الا ان يكون فيها مسلم ولو
تاجرا [illegible] او محبوسا [illegible] من المسلمين انتهى [illegible] الامام
[illegible] النفقة [illegible] ووارثه [illegible] اللقيط [illegible]
الامام [illegible] لم يعلم الاسلام [illegible]
[illegible] الصبي [illegible] الشيخ [illegible] للمسلمين ولم يكن الذي انفق
عليه [illegible] بيت المال وكذا [illegible] الا انه

كاه

لان ما تركه لبيت مال المسلمين والشيخ اطلق وقال ابن ادريس يكون ولاؤه للامام المسلمين لانه داخل في ميراث من لا
وارث له وقول شيخنا في غاية المراد ولاؤه للمسلمين غير مستقيم على اطلاقه وكذا الملازمة لبيت المال غير واضح
وانما معقوده هنا بيت مال الامام دون مال المسلمين [illegible] للمسلمين اولبيت المال [illegible]
الامام وانما اطلق القول بذلك [illegible] المخالفين لا يوافق عليه [illegible] هكذا [illegible] شيخنا في احد [illegible]
الاول [illegible] انتهى [illegible] ما انفق عليه [illegible] عليه النفقة [illegible]
[illegible] وكيف كان [illegible] ما ذكره المشهور [illegible] منها صحيح
[illegible] المتقدم [illegible] المعروف من الاصحاب [illegible] الملتقط على اللقيط [illegible]
عليه النفقة عليه [illegible] الاجماع [illegible] اللقيط ما انفق عليه [illegible] كما في كره [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] عليه [illegible] مع امكانه [illegible] المعروف من مذهبهم كما في الكفاية [illegible] الحاكم
الانفاق عليه من باب الحسبة [illegible] الطفل [illegible] مال الطفل [illegible]
وهما [illegible] الاشهاد [illegible] الاشهاد مع عدم الحاكم [illegible] مقام اذن الحاكم مع وجوده
كما في [illegible] واما [illegible] الانفاق لم يضمن ولو لم يشهد مع القدرة على الاشهاد [illegible] انتهى
[illegible] اكثر الكتب [illegible] الاخير للاصل وان لم يكن له مال [illegible]
الملتقط بالسلطان في النفقة عليه من بيت المال او الزكوة فان لم يجد [illegible] على المسلمين وجب عليهم [illegible]
بالنفقة كفاية والملتقط منهم [illegible] فهم متبرع اذ لا يجب [illegible]
[illegible] المتبرع [illegible] الملتقط وغيره سواء في الوجوب [illegible] الواجبة كفاية [illegible]
في ذلك المحقق [illegible] مع كون الفتوى به هو المشهور وعليه الفتوى كما في [illegible] فتوى الفقهاء [illegible]
عليه [illegible] واصالة عدم الوجوب [illegible] بالاقتراض عليه والرجوع [illegible] عليه والمشهور هو
المنصور [illegible] متبرع منهم [illegible] الملتقط وغيره [illegible] الرجوع سواء في الوجوب [illegible]
بالمسلمين ايضا [illegible] الملتقط عليه وجوبا [illegible] عليه مع نيته [illegible] على المشهور المنصور [illegible]
[illegible] لزم الاضرار بالملتقط او اللقيط وهو منتف بالاجماع [illegible] لا ضرر ولا ضرار [illegible]
[illegible] النفقة مع الملتقط [illegible] باطل [illegible] للاجماع ايضا [illegible]
باطل ايضا [illegible] الصبي [illegible] الملتقط [illegible] ليس بواجب عليه [illegible] الى تلف الصبي وذلك باطل [illegible]
انتهى هذا مضافا الى جملة من النصوص المجوزة للرجوع بها عليه بل في بعضها [illegible] عليه كما في نحو صحيح العرزمي
المتقدم [illegible] وهو [illegible] من القول بعدم الرجوع ضعيف ولا رجوع له بها عليه لو تبرع في
الانفاق اجماعا [illegible] للاصل [illegible] صحيح العرزمي [illegible] لا يقدح في شمول النصوص لما نحن فيه
الرجوع [illegible] التقييد والتخصيص مع حجية العام في الباقي انتهى وصحيح العرزمي المتقدم في قبيل صحيح العرزمي
[illegible] استيفاء النفقة مع نية الرجوع [illegible]

مع عدم الاداء الا بالحجة اذ كونه مسلطا على استحلاله مطلقا ولو كان اللقيط مؤديا لمثل النفقة بعيد لهذه الجملة
المعروف من مذهبهم وبالجملة لا رجوع له عليه بنية التبرع او وجد المعين في الانفاق عليه من غير اجرة فلا عليه
لو وجد عدم الرجوع بها عليه ولو كان الانفاق بنية الرجوع بلا خلاف احد للاصل ولا يشترط في نية الرجوع الاشهاد
للاصل وعموم المجوزة للرجوع وفاقا للمحكي عن الاكثر ومنهم الحلي بل عامة متاخري الاصحاب فما عن كره من وجوب الاشهاد
ضعيف ولو كان اللقيط مملوكا ولم يوجد من ينفق عليه تبرعا رفع امره الى الحاكم لينفق عليه او يبيع شيئا منه فيها
بالبيع فان تعذر انفق عليه الملتقط بنية الرجوع الى ان يستغرق قيمته ثم يأمر في النفقة مع تعذر الاستيفاء
للنفقة للمروي في ... باب اللقطة في الصحيح عن علي بن جعفر عن الكاظم عليه السلام عن اللقطة اذا كانت جارية هل يحل فرجها
لمن التقطها قال لا انما يحل له بيعها بما انفق عليها ولو امكن الا ان يبيعه بعد دفعها بحسب ما علي بعد جلده
فيستحلف ... في النفقة لان الجزء الاخير لا يكون انفاق ... عليه لصيرورته ... للغير بلا انفاق عليه
الذي هو ملك الاولى بل يحفظ ثمنه لصاحبه كالاصل وفي الكفاية لو لم يمكن الا بيعه بتدريجا الى اخر ما في ذلك
لخصا وحيث عرفت ان الاصل في اللقيط الحرية ... ما يوجد عليه فوقه او تحته او مشدودا في ثيابه او
لو وجد في خيمة او دار فيها متاع او على دابة عليها حمل ... كالمهد الذي هو فيه والدنانير الموضوعة تحت فراشه
وامثال ذلك لا ما يوجد بين يديه او الى جانبه في الصحراء ... عن يده خلافا للمحكي عن ... فحكم له به ... المنع
الخروج بذلك عن يده وللمحكي عن بعضهم فحكم مع انضمام قرينة كوضعه معه او ... والتمثيل بذلك وقيل لا
لا بذلك الا مع القرينة القوية الموجبة للظن الغالب لا الوقعة ... ولا ينفق الملتقط
من مال المنبوذ الا باذن الحاكم لانه ولي من لا ولي له مع عدم الاذن لو انفق منه مع امكان الاذن كان ... وحق
عليه ... لو اخذ ... له لم يكن له ولي غيره باجماعنا على ما يظهر من بعضهم الا اذا كانت الجناية على النفس
والا كانت عليه ... على المشهور ... خلافا للمحكي عن ... فليس له ولاية ... استيفاء الحق من
الدية او القصاص ... المستحق ... لا يجوز تعجيل الاستيفاء ...
الكتابة ... استيفاء كسائر الحقوق ولا يكون الحكم الى الملتقط اذ ليس له الا الحضانة فقط اختصاصا فيما ...
الاستصحاب بالمنبوذ ولا يجب التاخير ... المشهور المنصور كما ... القاذف ... للقيط بالزنا بعد بلوغه
لعموم ... في باب ... عن الصادق عليه السلام ... اللقيط ... الحكم ... للقاذف ...
الرقية ... حرية اللقيط وعموم الخبر المتقدم خلافا للمحكي عن الشيخ في موضع من ...
... وتقبل اقراره على اللقيط بالرقية مع البلوغ والرشد وانتفاء العلم بحريته وادعائه لها
الى الحرية ... بالعموم ... على انفسهم جائز خلافا للمحكي عن الحلي فقال لا يقبل اقراره لعدم ... اصحابنا ...
... الشارع حكم عليه بالحرية وغيرها ... وللمحكي عن جماعة ... المتقدم ...
الاقرار ... ثم اقرّ بهم ... انما يقبل اقرار ...
... كما ...

كونه ... ولا فرق في المدعي بين الملتقط وغيره ... اللقيط بين الذكر والانثى لكن لا يثبت كفره ولا ... الاسلام
والحرية ... ظاهر بمجرد دعواه والاجماع لا يقتضي الخروج عن الاصل ولا فرق بين عدم ثبوت ...
... الا بالبينة ... بعموم البينة للمدعي ... الاجماع ... من علماء ... عن بعضهم ... كلها
... ضعيف ويصدق الملتقط ... اذا كان الانفاق بالمعروف ولا ... القيط مال لا
... اذا كان الحاكم ... الانفاق او لم يكن ... الاذن ... المنفوط منفوذ عليه ...
بالمعروف ... على ... ولو تشاح ملتقطان ... لكل امر مشكل واحتمال الشريك في حضانته
بالطفل ثم حكم ... اصليتها للالتقاط مطلق ... احدهما ... الالتقاط ... الفقهاء
... بعضهم ... الموسر على المعسر ... على المسافر والمسلم على الكافر ... اللقيط ...
لا في ذلك ... للقيط والاول اظهر ... على الاستيفاء ... على المستور ...
على ... والاظهر عدم التقديم ... اي الملتقطان ... الدعوى حكم بالبينة ...
او كانت ... لا ... مشكل ولا ترجيح ... الملتقط ... الا ... في الترجيح
الاسلام والحرية ... المبسوط الترجيح ... المسلم ... مرجحين في ...
... عنهم ... ضعيف ... اخذ البعير اذا ترك من جهد وعطب ... كبر او غيرهما في
غير كلاء وماء على الاشهر ... في باب اللقطة في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام ...
... ومن ... وقامت ... صاحبها ... لم ... فاخذها غيره ... عليها
نفقته حتى احياها من الكلال ومن الموت ... وانما هي مثل الشيء المباح وفي الباب
السكوني عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل ترك دابته من جهد قال ان تركها في كلاء وماء
... فاخذها ... وان تركها في خوف ... وعلى غير ماء ولا كلاء فهي لمن اصابها وفي الباب عن مسمع عن
الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام كان يقول في الدابة اذا سرحها اهلها ... عن علفها او نفقتها فهي للذي
... وقضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل ترك دابته بمضيعة فقال ان كان تركها في كلاء وماء وامن فهو ...
تركها في غير كلاء ولا ماء فهي لمن احياها خلافا للمحكي عن ابن حمزة فلم يجوز الاخذ لاطلاق المروي في الباب
في الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله اني وجدت شاة فقال
هي لك او لاخيك او للذئب فقال يا رسول الله اني وجدت بعيرا فقال معه حذاؤه وسقاؤه ...
فلا تهجه ... الصحيح عن معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام سأل رجل رسول الله صلى الله عليه وآله عن الشاة الضالة
بالفلاة فقال للسائل هي لك او لاخيك او للذئب وما احب ان امسها ... عن البعير فقال للسائل
ما لك وله خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه ... عن النبي صلى الله عليه وآله ...
الابل فقال للسائل ما لك ولها ... تشرب الماء ... حتى يجيء ربها ...
الا الاطلاق مقيد بالاول ... بما ...

فيغير كلاء وماء معا فلو اشتغل احدهما بان ترك من جهد في كلاء وماء او من غير جهد في غيرهما او انتفى كل منهما بان
ترك من غير جهد فيما لم يجز الاخذ ... ظاهر التنقيح الاجماع ... الصيمري حيث قال في غاية المرام ...
الاجماع على عدم جواز اخذ البعير اذا ترك من غير جهد مطلقا سواء كان في كلاء وماء اولم يكن وكذا اذا ترك من جهد
في كلاء وماء انتهى وعليه فلا ينبغي الالتفات الى ... لعض ... المتاخرين
ما يرجع ... كفاية ... وهل الفلاة المشتملة على كلاء دون ماء او بالعكس بحكم عادمة منهما او مشتملة
... الاول ... الاصل ... المتقدم ... الحكم في الدابة كالبعير على المعروف في ... كما
في الكفاية ... سكوني ومسمع المتقدمين ... البغل ... لاشتراكهما في الامتناع من صغار السباع ...
وفي الحاق البقر والحمار بالبعير وعدمه والالحاق في الاولى ... الثالث ... مما يستفاد من النصوص ...
الا ... في جواز التقاط البعير والدابة ... انما هو ... من صغار السباع ...
... المتقدم ... المراد من الملك ...
... الفرق بينهما في الامتناع من صغار
السباع ... عدم جواز ... على ...
... من صغار السباع ... كالابل والخيل والبغال والحمير ...
... كالحمام ... من صغير السباع وصغار الثعالب وابن
آوى ... الذئب ... لا يجوز التقاطه ولا التعرض له سواء كان ... كالابل والبغال والحمير ...
... الحكم في البعير ... صحيحا ... عن
صاحبه ... من غير جهد ولا ... ضعيفا ... صاحبه ...
ترك من جهد في كلاء وماء ... لا يجوز اخذها ... في كلاء ولا ماء ...
... لا ... كالبعير ... وهكذا حكم الدابة والبقرة والحمار ... في غير كلاء ولا ماء ...
... لو اخذها في موضع الجواز ... الشارع ... عبد الله المتقدم ولو اخذها ...
المنع ... على البعير ... الى صاحبه مع ...
... الحاكم ... في جواز اخذ الشاة ... في الفلاة ...
من السباع ... الاجماع ... الصيمري ... ومعناه ...
المنفردة ... اخذ الشاة من الفلاة ... لا خلاف ... واحد ...
... المفيد ... المالك ... عن بعضهم ... من ...
... في باب اللقطة عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام من وجد شيئا ... ياتيه طالبه
... عن علي بن جعفر عن الكاظم عليه السلام عن رجل
اصاب شاة في الصحراء هل تحل له قال رسول الله صلى الله عليه وآله هي لك او لاخيك او للذئب فخذها ...

اخذها

امتهانه لا تعرفها ... الى صاحبها وان لم تعرف ... وانت ضامن لها ان جاء صاحبها يطلب ثمنها ان ...
عليه ... علي بن جعفر في كتابه ... ان جاء صاحبها ويطلبها ... عليه ثمنها ... ظاهر الكلام في ...
في الصحاح ... للمالك والاول اظهر لكن المستفاد ... في باب اللقطة عن ...
... عن الصادق عليه السلام ... وجد شاة ... ومثلها من مال الذي ...
عن ملك المالك بالتعريف لكن ... حفظ ... صاحبها ...
عليه ... اهل العلم ... يأكلها ... صاحبها ... ولا ...
والله ... سنة ... لا ...
المتقدم ... في باب اللقطة في الصحيح عن علي بن جعفر عن الكاظم عليه السلام عن الرجل يصيب درهما
او ثوبا او دابة كيف يصنع قال يعرفها سنة ... يجيء صاحبها ...
... في الباب ... عن الصادق عليه السلام ...
لم ... الى الحاكم ... لصاحبها ... فلا ضمان فيها ...
غاية المرام ... الاول ... الثاني ...
الى المالك وكذا الحكم في صغار ... كالابل والبقر والخيل ... المشهور جواز ... في الفلاة ...
من ... البعير ... الشاة ... التعليل ... القياس في الشريعة
... الكفاية ... الاموال ... وكذا ... الحيوانات ...
الممتنعة من صغار السباع ... شاة في الفلاة ...
وهو ... اكثر اهل العلم ... عن ... الغنم فقال ...
... والذئب ... من صغار السباع مثل الثعلب ... وابن آوى والذئب ...
الاسد ... صغار الغنم ... الابل ... البقر ... الخيل ... الدجاج والاوز ...
... لا يجوز ... والمواضع المهلكة ... الشاة ... العمران ...
... لم ...
... في باب اللقطة ... الصادق عليه السلام ... رجل من اهل المدينة
... صاحبها ...
... العمران ...
... السباع ...
اختلفوا في جواز الاخذ ... الشاة ... العمران ...
... لا يجوز اخذ الشاة ... في العمران خلافا لاحد ... عدم الخلاف ...
من تجويز الاخذ ... الحيوان ...

الا العمران

من جواز اخذ الشاة الثانا الى عموم صحيح الحلبي المتقدم فتح قول المصنف وملك الآخذ البعير الخ ضعيف والصحيح
محمول على الفلاة ثم لو قام عليه الدلالة او الهبة فالظاهر جواز الاخذ حفظا للمالك على وجه الحسبة وهل يشترط
في بيع الشاة اذن الحاكم ام لا قولان احدهما العدم لعموم الخبر وفي جواز التصدق بثمنها وجهان من لزوم الا
تيان بالاصل على محل النص فالعدم ومن ان الصدقة بثمنها تقليلا لمخالفة الاصل فنعم ولو ظهر المالك
ولم يرض بالصدقة ففي الضمان كما في اللقطة والتحرير ولكن بل من الاصحاب عليه كما احتمله بعضهم وجهان
من عموم على اليد الخ فالضمان وان الشارع اذن بالبيع ثم التصدق بالثمن فالعدم ولعل الاول اوجه واحوط
ثم الظاهر جواز ابقائها في يده والانفاق عليها من غير رجوع او الابقاء ثمنا الى ان يظهر المالك او ييأس
منه لم يجز ما حدده الخ ولو اخذ غيرها اي غير الشاة في العمران استحفظها لصاحبها امانة وسال عن صاحبه كسائر
الاحوال وانفق عليها بلا خلاف اجده لعموم لكل كبد حراء اجر من غير رجوع الى صاحبها على المشهور والمعول
فان المتوقف في الرجوع وعدمه كما عن ظاهر ش ضعيف وهو رفع الى الحاكم ان وجد فان لم يجد لزم الدفع الى الحاكم
ان لم يجد الصاحب فالا وجه لزمه بدون الصاحب ولا الحاكم فتصريح غير واحد بانه ينفق ويرجع
به الى الصاحب لانه محسن وغيره ويظهر من ش التوقف هنا ايضا ولعل عدم الرجوع اقرب وكذا الكلام في لزوم
الانفاق على الشاة وعدم الرجوع الى الصاحب ولو اخذ غير الممتنع في الفلاة استعان بالسلطان في النفقة
عليه فان تعذر فان وجد متبرعا تعين والا انفق عليه وجوبا بلا خلاف اجده حفظا لنفسها المحترمة ورجع الى
المالك مع نية الرجوع على رأي المشهور ولا مر في اتفاق اللقيط فما عن الحلي من عدم الرجوع ضعيف
الاستدلال برجوعه للانفاق وعدم جواز اخذ الاجرة على الواجبات ضعيف لعدم دليل على كلية الكبرى فيجب
تنزيل الحكم المقام هذا مضافا الى وجود النظائر كوجوب البيع على المحتكر وبذل الطعام على المضطر ونحوها ثم
يتجه على المالك ان كانت النفقة مما لم يجز اخذها مطلقا سواء كانت ملتقطه ام لا في العمران او في الفلاة
الانفاق بنية الرجوع ام لا وكذا ينفق على العبد لو التقط على تفصيل مضى في اللقيط فان اخذ ولو انتفع
الآخذ باللبن او الظهر او الخدمة قاص المالك بالنفقة على رأي الحامض ويرجع ذو الفضل بفضله جمعا بين الحقين
فما عن الشيخ في نه من كون الانتفاع بازاء النفقة من غير رجوع ذي الفضل الى فضله ضعيف والحوالة على
ورود الرهن مع ما مر هناك قياس فاسد وصحيح المتقدم في قول المصنف هذا المعتمد وهو حجة على الاصل
الحكم به في عدم المقاصة وعدم رجوع ذي الفضل الى فضله نعم ظاهره جواز الانتفاع لا مع الانفاق سواء
قاص ام حيله عوضا بل يظهر من قدمه عدم الخلاف فيه نعم كل لو كان المأخوذ بحيث يجوز اخذه والانتفاع به
عدم الخلاف فيه ثم كل ذلك لو كان المأخوذ حيث يجوز اخذه والانفاق عليه عدم الرجوع بالانفاق لكان العدل
فلا يجوز له الانتفاع منه ولقطة غير الحرم من الاموال الصامتة ان كانت دون الدرهم جاز ان يملكها الآخذ
بلا خلاف كما عن غير واحد بل في كره وعن الشيخ الاجماع قال في كره لقطة غير الحرم ان كانت قليلة جاز تملكها
ولا يجب تعريفها ولا اعلم خلافا بين اهل العلم في اباحة اخذ القليل والانتفاع به من غير تعريف الخ وقد اختلف في حد

القليل الذي لا يجب تعريفه الذي عليه علماؤنا انه ما نقص عن الدرهم فهذا لا يجب تعريفه ويجوز تملكه في الحال عند
اجمع انتهى ويدل على عدم لزوم التعريف ما رواه في باب اللقطة في الصحيح عن ابن ابي عمير عن محمد بن ابي حمزة
عن بعض اصحابنا عن الصادق ع عن اللقطة قال يعرف سنة قليلا كان او كثيرا قال وما كان دون الدرهم فلا
واما ما في بعض الاخبار من باب اللقطة وان كانت اللقطة دون الدرهم فهي لك لا تعرفها فان وجدت في الحرم دينارا
مطلسا فهو لك لا تعرفها الخ فظاهره من كلام ق لا من تتمة الخبر فلا يرجع ثم في مختار الشيخ ظاهرا وما ذكر كما افتاده
ومنهم المعتمد وعد من كما عن الشيخ في الجلي والعدم مع التلف والروع مع بقاء العين كما عن الحلي اوجه
على اليد الخ ولا يحل مال امرئ مسلم الخ خرج ما قبل ومثله لصاحب بالدليل وبقي الباقي ولا ول ومن الاستصحاب
ما لم يخرج ومن اشتراط بقاء الموضوع في الاستصحاب ثالث ولعل الاول اجود اذا المستند ان كان الصادق ع المتقدم
فنفي وجوب التعريف لا يستلزم التملك وان كان الاجماع المحكي كما في التذكرة والمحكي عن الشيخ فهو الحال
في كره بعد ما تقدم فلو تلك مادون الدرهم ثم وجد صاحبه لا قرب وجوب دفعه اليه لا ساله
صاحبه عليه ونحوه المحكي عن المنتهى لا ينافي وجوب رده ثم قال الاقرب وجوب دفع العين مع وجود صاحبه ويحتمل
عدمه كالكثير اذا ملكه بعد التعريف والقيمة مع التلف ولا مع البقاء فهو اقرب انتهى اقول عن الشيخ الاجماع على عدم
وجوب دفع العين ولو كان لكان العوض بوجوب دفعها مع بقائها قويا فلا نكل دون الدرهم في وجوب تعريفه سنة اجماعا
كما ادعاه غير واحد فيما زاد على الدرهم وعلى الاشهر الاظهر من لصحيح محمد بن ابي حمزة المتقدم والمروي في باب اللقطة
في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع في اللقطة يجدها الرجل الفقير اهو فيها بمنزلة الغني قال نعم واللقطة يجدها الرجل
يأخذها قال يعرفها سنة فان جاء لها طالب والا فهي كسبيل ماله وكان علي بن الحسين ع يقول لاهله لا تمسوها
الباب عن حنان قال سأل رجل ابا عبد الله ع عن اللقطة وانا اسمع فقال تعرفها سنة فان وجدت صاحبها والا فانت
احق بها وقال هي كسبيل مالك وقال خيره اذا جاءك بعد سنة بين اجرها وبين ان تعرفها لك فان اكلتها فانت
الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما ع عن اللقطة قال لا ترفعها فان ابتليت فعرفها سنة فان جاء طالبها
والا فاجعلها في عرض مالك الحال يجري لها طالب وعن الورق يوجد في دار فقال ان كانت الدار معمورة فهي لاهلها
وان كانت خربة فانت احق بما وجدت الحديث الى غير ذلك من الاخبار وما عن الديلمي والتقي وابن حمزة من الحاقهم ما دون الدرهم
به وهو ضعيف ودليلهم غير واضح فلا اعتداد بخلافهم بل الحكم يجب على الملتقط تعريف اللقطة اذا بلغت درهما
فما زاد او انثا وما يظهر منها لصاحبها فيا منها ما سواء قصد الملتقط حفظها لصاحبها او نوى التملك بعد
عند علمائنا الى ان قال وقد وقت التعريف سنة فيما بلغ درهما فصاعدا عند علمائنا اجمع اقول وظاهره دعوى
الاجماع على وجوب التعريف مطلقا من غير فرق بين نوى نية التملك بعد وعدمها وعليه يدل اطلاق المستفيضة
فما عن الجماعة من تخصيصهم بالصورة الاولى لان التعريف انما وجب لتحقق شرط التملك فاذا لم يقصده لم يجب
يكون بلا محمول الى المالك ضعيف والتعليل مصادرة وقد جعل الشارع للقطة احكاما مختصة وظهور المالك احكا
احدها فلا وجه للاسقاط فقد روي في الباب المتقدم في الصحيح عن صفوان الجمال عن الصادق ع من وجد ضالة فلم يعرفها ثم وجدت

عنده فانها لربها او مثلها او لم لا يعرف بنفسه وبغيره ولا اعلم فيه خلافا كما في كره بل هو موضع وفاق كما قد افتنهم ان تبرع
بالتعريف ادبذل مؤنته والا وجب الاجرة من ماله لانه مكلف به ولا على المالك لانه مصلحة او القرض على ذمة المالك
وفيه الحفظ للمالك فالثاني اوجه لعل احوطها الاول ويشترط في النائب العدالة ليقبل اخباره او اطلاع الملتقط على
تعريفه ولو باخبار العادل الواحد على الاقرب ثم تفصيل استيعاب وقت الحول بالتعريف شرطا بالاتفاق كما في كره
بل ولا كل يوم لاطلاق الامر بالتعريف سنة في النصوص فيرجع الى ما يعد تعريفا عرفا وهو يتحقق بما دونه ولذا
اعتبر العلماء فيه ان يقع على وجه لا ينسى ان الثاني تكرار لما مضى ويتحقق ذلك بالتعريف في الابتداء في كل يوم مرة او مرتين
ثم في كل اسبوع ثم في كل شهر كما قيل واما المدرك فهو ما في ذيل الصحيح في الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق ع
عن اللقطة ونحن يومئذ بمنى فقال اما بارضنا هذه فلا يصلح واما عندكم فان صاحبها الذي يجدها يعرفها سنة
كل يوم ثم هي كسبيل ماله فهو بل على الاستيعاب لا يستلزم الحمل على العموم التخصيص الاكثر المنافي مع ان ظاهرها
لزوم مباشرة الملتقط وهو خلاف الاجماع وفي كره وينبغي المبادرة الى التعريف من حين الالتقاط وفي الوجوب قولا
احدهما الوجوب كما تقدم والثاني عدمه بل الواجب تعريف سنة مطلقا ومبدؤه الامر فان المقدس وظاهر قولهم سنة
حين وجده اقول والوجوب احوط اذ ربما يؤدي التأخير الى اختفاء الغرض من التعريف فلا يتم وفي كره لا يجب التوالي
في التعريف فلو فرقه جاز بان يعرف شهرا ويترك شهرا وهكذا وهو احد وجهي الشافعية كالوثلث ونوم سنة
يجوز ان يوالي ويفرق كذا هنا وفي الاخر لا يجوز التفريق لانه اذا فرق لم يظهر فائدة التعريف فحصيلا الغرض وقوف
المالك عليها وهو في الغالب يحصل في الطلب فاذا اخفاها عن ما لكها فات الغرض المطلوب شرعا فان فرط في المبادرة
فصل يوما فاذا عرف متفرقا لم يجب الاستيعاب بل كفاه التلفيق الى حول وقد بينا انه يجب المبادرة الى التعريف فلو
عن الحول الاول مع الامكان اثم الخ ولا يسقط التعريف بتأخيره عن الحول الاول لانه واجب ولا يسقط بتأخيره
عن وقته كالعبادات وساير الواجبات ولان المقصود يحصل بالتعريف في الحول الثاني على ما تقرر من ان المقصود
يجب لاسيما ان بدا لقوله ص اذا امرتكم بشيء فاتوا منه ما استطعتم الحديث ولو ترك التعريف في الحول الاول لعجزه عنه
بان ترك لمرض او حبس او نحوه لم يسقط التعريف مع امكانه وجاز ولان تعجيل التعريف في الحول الثاني انتهى وظاهره
دعوى اجماعنا عليه عدم سقوطه بانتفاء الفورية لو قلنا بها قال الاحوط الانتقال في الابهام فلا يذكر الجنس فضلا عن
النوع والوصف بل يقول من ضاع له شيء او مال او نحو ولو ذكر الجنس جاز كما لو قال من ضاع له ذهب او فضة او ثوب
ولا يزيد عليه فانه ربما ادعاها الكاذب ولو ذكر بعض صفاتها لم يستقص على الجميع اقول مقدوره في تحديد المروي
فذهب في اوائل باب اللقطة التعريف بقوله من يعرف الكيس او وجد كيسا غير الناس ولم يسم فلم ما قرار وكيف
كان فاللازم التعريف بحيث لم يعلم ببعضها ما يستمع الا وصاف لفصله وفي كره مكان التعريف في مجمع الناس
كالاسواق وابواب المساجد عند خروج الناس من الجماعات وفي الجوامع في الوقت الذي يجتمع فيها وفي محافل مجامع الناس
لان المقصود اشاعة ذكرها واظهارها ليظهر عليها مالكها فيجب تحري مجامع الناس ولا ينشدها في وسط المسجد
لان المسجد لم يبن لهذا الى ان قال ويجوز للملتقط تسليم اللقطة الى غيره الا باذن الحاكم فان فعل ضمن الا مع الحاجة الخ

السفر ولا يعيرها كالبساتين ان يجوز ان يسلمها الى الثقة وكذا لو التقط في الصحراء ولم يتمكن من حفظها او مراعاتها ان يخرج
لو استعانة بغيره وتسليمها اليه بعد المقدرة بحفظها والشاذ كره ولو ايضا ثم اذا التقط في بلد او قرية فلا بد من
التعريف فيها ويكون اكثر تعريفه في البقعة والحارة التي وجد فيها لان الطلب الشيء في موضع فقدانه اكثر او كان الجراء
الكره في الخبر المتقدم اصبت يوما ثلثين دينارا فسألت ابا عبد الله ع عن ذلك فقال لي اين اصبته قال
كنت منصرفا الى منزلي فاصبتها فقال صر الى المكان الذي اصبت فيه فعرفه فان جاء طالبه بعد ثلاثة ايام فاعطه والا
تصدق به فيه عموم وجوب تعريف السنة يكون لمعرفته صاحبه بكونه ناسيا ما طلبه او ثقة انه يجوز التعريف
مع انها لا دور حول التعريف فيها اذا ارادوا الملكان كا ذهب اليه جماعة من الاصحاب اقول موضع الاشهاد من الخبر هو
قوله صر الى المكان الذي اصبت فيه فعرفه وتمهيد على ما لا نقول بغير ضابط ولا منه كالعام المخصص في الباقي حجة بل
الظاهر على الاستحباب لكفاية التعريف في البلد الذي وجد فيه ولو في غير الموضع الذي اصاب فيه بلا اشكال
مع مصور المثيل من التقييد وذكره بعد الكلام المتقدم فان التقى في سفر يوم التعريف الى غير بلاد في او لو التقط
في الصحراء فان احتاج في بيوت قربه تجهيم في نهائيهم ولا فلا فائدة في التعريف في المواضع الخالية ولكن يعرفه عنه
اليها ولا طريقا الى غيره ويقصدها ويعدل الى اقرب البلاد الى ذلك الموضع او يرجع الى مكانه الذي انشأ السفر
ثم لو التقطها في منزل قوم دفع اليه وعرفهم فان عرفوها فهي لهم والا فلا لما روي ثم نقل المروي في باب اللقطة
في الصحيح عن سؤال الامام اسحق ابي عمار عن الكاظم ع عن رجل نزل في بعض بيوت مكة فوجد فيها نحو من سبعين
درهما مدفونة فلم نزل معه ولم يذكرها حتى قدم الكوفة كيف يصنع قال يسأل عنها اهل المنزل لعلهم يعرفونها
قلت فان لم يعرفوها قال يتصدق بها او لعرفت هنا فانه لا تصح اللقطة في السفر كما لا يصح الى دفعه ولكن تعرف
في اي بلد محل اشهر وبالجملة على الملتقط او النائب تعريفها سنة فان جاء صاحبها دفعها اليه ولا تخيير بعد تمام
الحول بين الملك والعثار فيتصرف فيها كيف شاء وتكون في ذمته سواء كان الملتقط غنيا او فقيرا او من تحل
له الصدقة او تحرم وبين الصدقة والعثار فان جاء صاحبها خيره بين الاجر والقيمة وبين الابقاء امانة الى ان
يظهر المالك فيسلمها اليه ولا ضمان عليه الا مع التعدي او التفريط او غير اللقطة بالاطلاق اجلة بل المشهور
المحلى انما هو دون ما يدعوى الاجماع في التملك بل ادعاه في صريحا في الثانية وفي المختلف الخلاف مرجعا بين فهوض
المسئلة ولو كانت مما لا يبقى بل يفسد عاجلا كالطعام قومه ويضمن للمالك وينتفع به او يبيعه الى الحاكم او كان
عليه بلا خلاف كما استظهره بعضهم وفي كره لو التقط ما لا يبقى ولا ما يفسد بسرعة كالطبايخ والرطب الذي لا يتمر
البقول قال كما كان نصه في عين المخبر بين ان يبيعه ويأخذ ثمنه وبين ان يتملكه في الحال فيأكله فيغرم قيمته لصاحبه ان
فهوية او ملكه فكذا لك عندنا التخيير بين البيع وتعريف الثمن وبين التقويم والتملك والتعريف حولا انتهى اقول ويدل
عليه بعد المذكور ما رواه في باب اللقطة في القوي عن السكوني عن الصادق ع ان امير المؤمنين ع سئل عن سفرة
وجدت في الطريق مطروحة كثير لحمها وخبزها وجبنها وبيضها وفيها سكين قال امير المؤمنين ع تقوم ما فيها ثم
يؤكل لانه يفسد وليس له بقاء فان جاء طالبها غرموا له الثمن قيل يا امير المؤمنين لا يدري سفرة مسلم او مجوسي فقال

هو في سنة حتى يعلموا ومن الفقه الرضوي فان وجدت طعاما في مفازة فقومه على نفسك لصاحبه ثم كله فان
جاء صاحبه فرد عليه ثمنه ولا منافاة بين بعد سنة واما الدال على جواز الدفع الى الحاكم من غير ضمان فانه الاجماع
الظاهر والحكم الدال على كونه وليا للغائب ثم لا فرق بين التقويم على نفسه وعلى غيره لاطلاق الخبر الاول المنجبر
للتعليل المستفاد حينئذ بعضهم من القطع بعدم تعقل الفرق بينهما في الخبر الثاني لعدم جهود على الغالب من تعسر فقويه
مع الغير في المفاوز فما في مع من التقويم على النفس ضعيف وفي وجوب استيذان الحاكم في البيع مع امكانه وعدمه
قولان لعل اجودهما الوجوب فاذا باع الطعام جاز البيع دون الثمن كما انما كل يعرفها كذا كوه دون القيمة ولو كانت اللقطة
ما يتلف بعلاجه اول المدة لا عاجلا كالثياب فتعلق الحكم بها عند خوف التلف ولو افتقر ابقاؤه الى علاج كالرطب
المفتقر الى التجفيف اصلحه الحاكم ببعضه بان يجعل بعضه عوضا عن اصلاح الباقي او بيع بعضه وينفقه عليه وجوبا
حذرا من تلف الجميع وليس على الملتقط الا يفعل ذلك بنفسه مع وجود الحاكم نعم لو لم يكن فعليه تولاه بنفسه حذرا
من الضرر بتركه فان تركه حتى تلف ضمن لانه مفرط في حفظه فلو دخانه كالوديعة الهوم على البيع ثم لا خلاف بيننا في
دون الدرهم ومقدارها وفوقها في الاحكام بين لقطة الحرم وغيرها مما يكره تيمم كما يشترك فخذكره كلا حاز التقاطه
ملك بالتعريف بعد تمام حولا سواء كانت اللقطة اثمانا او عروضا عند علمائنا اجمع وهو قول جمهور العلماء فانهم
يختلف اولم يفرقوا بين العروض والاثمان في التعريف حولا وجواز التصرف فيها بعد الحول اشتهى بقي الكلام في لقطة الحرم
وقد اختلف فيها على اقوال منتشرة والاظهر عندي عدم جواز اخذها مطلقا قليلة كانت او كثيرة للمروي في بيت
في كتاب الحج في الموثق عن علي بن ابي حمزة عن الكاظم ع عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه قال بئس ما صنع ما كان
ينبغي له ان يأخذه قلت ابتلى بذلك قال يعرفه قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا قال يرجع به الى بلده فيتصدق به على
اهل بيت من المسلمين فان جاء طالبه فهو له ضامن والمروي في كتاب التهذيب في باب اللقطة في الصحيح عن ابراهيم بن
ابي البلاد عن بعض اصحابه عن الماضي ع لقطة الحرم لا تمس بيد ولا رجل ولو ان الناس تركوها لجاء صاحبها فاخذها
والمروي في كتاب التهذيب في باب زيادات الحج في الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق ع عن اللقطة ونحن يومئذ بمنى فقال
اما بارضنا هذه فلا يصلح واما عندكم فان صاحبه الذي يجده يعرفه سنة في كل مجمع ثم هو كسبيل ماله وفي الكتاب
في الصحيح عن ابان بن عثمان عن الفضيل بن يسار عن الباقر ع عن لقطة الحرم فقال لا تمس ابدا حتى يجيء صاحبها
فيأخذها قلت فان كان مالا كثيرا قال فان لم يأخذها الا مثلك فليعرفها واما المناقشة في الخبر الاول باشعار كلمة
ينبغي بالكراهة ممنوعة لورود نحو لفظ بئس ما صنع في الحرمة وعليه فلا وجه لما ايضا لو اورد على خبر يعقوب بن شعيب
بكة وما في الحرم بين لكان على القائل بالفرق كما ادعاه بعضهم واما ترتيم قوله في الخبر الاخير ان لم يأخذها الا مثلك على
الكراهة فمع تعذر تسليم عينها مع للقائلين بالكراهة لعدم تفصيلهم في الحكم بين الفاسق والثقة كما ادعاه بعض
الاجلة وعليه تطبيق المتن على ظاهر البينة هنا مضافا الى الاعتضاد بالاعتبار بالشهرة المحكية عن جماعة والدال على حرمة التصرف
في مال الغير الا باذن المالك واما مرسل محمد بن ابي حمزة المتقدم فمحمول على الحرمة ولقطة غير الحرم المجوز لدون الدرهم تملكه من غير
شامل لمحل المقام بحكم التبادر واما خبر ابن غزوان ورجاء المروي في باب اللقطة فمن ذلك ما يحول هو اعلى الصادق

فوجد

لو وجد في الحرم دينارا مطلسا فهو له بلا تعريف وعن بعضهم اذا احتاج الى اللقطة تصدق بثلثها وكان الثلثان له من
ضعيف لا يعتنى بهما بل انعقد الاجماع على خلافهما ثم ان التقط في الحرم فعليه ان يعرفها حولا ان كان ما التقطه دينارا
من الدرهم وعلى الاظهر المحكي عن الاكثر مطلقا فان جاء صاحبها سلمها اليه والا تصدق بعد الحول او استبقاها امانة
في يده ولا يجوز له ان يتملكها للاصل مع ما عن الجماعة من تحريم تملك دون الدرهم ولو صادفه لا تعريف ضعيف ومرسل
محمد بن ابي حمزة غير نافع كما عرفت وحكي من تجويزه في الزائد ايضا بعد التعريف اسقف فقال لا يجوز تملك لقطة
الحرم اجماعا بل يجب تعريفها حولا ثم يتخير بعده الاستبقاء والصدقة وفي كره المال الملقوط ان كان في الحرم تحريم
تملكه مطلقا عند علمائنا اجمع بل في جواز التقاطها قولان ولا خلاف في الكراهة الشاملة للتحريم والتنزيه
وعلى القول بالتحريم او الكراهة لا يجوز التقاطها للتملك قطعا عندنا انتهى فلا ينبغي الالتفات اليه اصلا سيما
بعد الالتفات الى المروي في باب زيادات الحج عن ابراهيم بن عمر عن الصادق ع اللقطة لقطتان لقطة الحرم
وتعرف سنة فان وجدت لها طالبا والا تصدقت بها ولقطة غيرها تعرف سنة فان لم تجد صاحبها فهي كسبيل
مالك ثم لو تصدق بها بعد الحول فلم يرض المالك ففي الضمان وعدمه قولان المشهور كما في الخلاف وذكره
الاول وهو المقصود لخبر علي بن ابي حمزة المتقدم وعموم اليد وفحوى الدال على الضمان في غير الحرم فلعل المنع
والله يلهى بالقاسمي وابي حمزة من العلم لا نسلم الامر بالصدقة فلا ضمان فلا ينبغي ترك اخذ اللقطة
العنوان مطلقا اما الكراهة في اللقطة فهي المشهور المنصور بل في كره الالتقاط ان كان في غير الحرم كان يكرهها
عنه علمائنا سواء وثق الملتقط من نفسه ام لا وسواء خاف ضياعها او لا الى تواتر الامر باخذ اللقطة ولم
يا منعها لم يشبها وهو على بعضنا ظاهر كلا ان نقول بكراهة الالتقاط الحق له لقطة غير الحرم مكروهة على
الحق لو اخذ اللقطة مطلقا اسفه ما يكره اقول في العلوي المروي في كتاب باب اللقطة اياكم واللقطة فانها
المؤمن وهي حريق من حريق النار وفي الباب في الصحيح عن علي بن جعفر عن الكاظم ع عن اللقطة يجدها الفقير هو فيها
بمنزلة الغني فقال نعم قال وكان علي بن الحسين ع يقول هي لاهلها لا تمسوها وفي الباب عن الصادق ع افضل ما يستعمله
الانسان في اللقطة اذا وجدها الا يأخذها ولا يتعرض لها فلو ان الناس تركوا ما يجدونه لجاء صاحبه فاخذه
وفي كتاب الباب عن ابي حمزة عن الصادق ع ان كان الناس في الزمن الاول اذا وجدوا شيئا فاخذوه احتبس فلم يستطع
ان يخطو حتى يرمي به فيجيء طالبه من بعده فيأخذه وان الناس قد اجترءوا على ما هو اكثر من ذلك وسيعود كما كان في
وفي الباب في الصحيح عن الحسين بن ابي العلاء ذكرنا لابي عبد الله ع اللقطة فقال لا تعرض لها فان الناس لو تركوها
لجاء صاحبها حتى يأخذها وخلاف كلام الشيخين فيه ما زاد على الدرهم من اللقطتين وكيف كان فلو ...
قال الصادق ع انا احب لقطة فلا تمسها كما اخذتها والاشهر الكراهة ... ويدل على جواز تعجيل التصدق
المتقدم ما رواه في باب اللقطة في الموثق عن زرارة قال سألت ابا جعفر ع عن اللقطة فاراني خاتما في يده
من فضة فقال ان هذا مما جاء به السيل وانا اريد ان اتصدق به ثم هذا مضافا الى الاجماع المنقول عن
ظاهر كره الدال على الجواز نعم في كره الملتقط ان علم الخيانة من نفسه فلا ريب في تحريم عليه اخذها الى قوله الا

في الحال اذا علم انه لو اخذها لخانه فيها وفسق فلا ريب في الكراهة الشديدة دون التحريم اقول والقول بعدم الجواز في
الاخير ايضا قوي ثم لا فرق في اللقطة بين الغني والفقير للصحيح على بن جعفر المتقدم وصحيح الحلبي المروي في كتاب في باب اللقطة
واما الضالة فاخذها في صورة الحيوان مكروه على المعروف من مذهبهم كما في غيره لما قيل من النبي قال رسول الله ص
لا يؤوي الضالة الا الضال وعن السيد في المجازات النبوية عن رسول الله ص انه نهى عن اخذ ضوال الابل وهو اسم لها
الهوامي الضائعة وفيه في باب اللقطة عن وهب بن وهب عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم لا يأكل من الضالة الا
الضالون وفيه في الباب عن جراح المدائني عن الصادق ع الضوال لا يأكلها الا الضالون اذا لم يعرفوها ثم هذا الحكم
استثناء الاخذ مع تحقق التلف فانه جائز بل مستحب صيانة للمال المحترم عن الضياع ... الفائدة للمال على تركه
تركه بل قيل يجب كفاية اذا عرف مالكه خصوصا الفاسق ... ان الكراهة بالنسبة اليهما اكد كما ذكره جماعة
اذ احتمال تعريفهما في الماخوذ اشد ولكن الحكم بذلك لذلك مشكل لكن المقام مقام التسامح ويكفي فيه فتوى
الفقيه على الاقرب ... الكراهة في اخذ ما يقل قيمته ويكثر نفعه كالنعلين والاداوة والسوط على المشهور المنصور
لخبر عبد الرحمن المروي في كتاب باب اللقطة عن الصادق ع عن النعلين والاداوة والسوط يجدها الرجل في الطريق اينتفع
به قال لا يمسه وروايته ايضا في الباب في الصحيح عن داود بن ابي يزيد عن الصادق ع لكن بعد لا الالتفات المغوي الدال
على جواز التقاط ما دون الثلثة ما يكثر قيمته واطلاق مرسل ... المتقدم الحاكم بافضلية ترك اللقطة فامن صريح الحلبي
وظاهر الصدوق والديلمي من تحريم التقاط الثلثة ضعيف سيما مع عدم الالتفات الى الاعتضاد بالجواز مع الكراهة
الشهرة العظيمة التي كادت ان تكون اجماعا ... الكراهة هنا اكد لقوة شبهة ما خالف ... الاحلة
الخلاف وعللها المفيد بان تقريرها ان يؤدي الى هلاك صاحبها لان الاداوة مما يحفظ ما يقوم به الرمق من الماء
والحذاء يحفظ رجل الماشي والزمام والالات والسوط لتيسير البعير فاذا فقده حصل عليه العطب وفي ذلك الاغلب
في الثلثة انه يكره من اهل البر واطلاق الحكم بجوازها اما محمول على ما لا يكون منها من اهل البر المطروح منه عرفا لا
ميتة لا مالك لعدم المنة بها ومحمول على الظهور امارات ترك المالك لها ذكره فذهب بعض الاصحاب الى جواز التعويل
عليها واطلاق النهي عن مسها يجوز ان ... الاصحاب ...
الاطلاق في النعلين والاسلام ...
بالنسبة الى الثلثة لكن مقتضى اطلاق المتن هنا وصريحه في كره تاكدها بالنسبة الى اشباهها ايضا كالشظاظ
بالكسر خشبة محددة الطرف يدخل في عروة الجواليق ليجمع بينهما عند حملها على البعير والعصا والوتد والحبل والعقال
واشباهها من الالات التي يعظم نفعها وتصغر قيمتها مع ان في صحيح حريز المروي في كتاب باب اللقطة عن الصادق ع
لا بأس بلقطة العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباهه قال وقال ابو جعفر ليس لهذا طالب والتحقيق
شدة الكراهة في الثلثة والكراهة الخفيفة في خبر حريز لانه يعلم ان الاخر فلا بأس ... ويستحب
الاشهاد عليها للنبوي المروي في كره من التقط لقطة فليشهد عليها ذا عدل او ذوي عدل ولا يكتم ولا يغيب ولئلا يشتبه
وليس واجبا عند علمائنا كافة ... في ارض لا مالك لها ظاهرا او ما يجده في المفاوز وهي الفلاة او الخربة التي هلك

عنها

عنها اهلها بحيث لم يعرف اصلا فهو لواجده يملكه من غير تعريف اجماعا كما ادعاه بعضهم اذا لم يكن عليه اثر الاسلام من
الشهادتين او اسم سلطان من سلاطينه وعلى لا قوى مطلقا وفاقا للجماعة لاطلاق المروي في كتاب باب اللقطة
في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر ع عن الدار يوجد فيها الورق فقال ان كانت معمورة فيها اهلها فهو لهم وان كانت
خربة قد جلا عنها اهلها فالذي وجد المال احق به وفي الباب ايضا في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما ع عن الورق
يوجد في دار فقال ان كانت الدار معمورة فهي لاهلها وان كانت خربة فانت احق بما وجدت والمعتضد بالنسبة
الى مطلق اللقطة والموجود تحت الارض وفي المفاوز الاجماع المركب كما ادعاه بعض الاجلة بل حكم باستلزام
ثبوت الحكم في الارض الخربة ثبوته فيما علاها ايضا ولو فيه علامات للجماعة فحكموا فيما عليه اثر الاسلام بانه لقطة
جمعا بين الصحيحين وبين المروي في الباب المتقدم في الموثق عن محمد بن قيس عن الباقر ع قضى علي ع في رجل وجد ورقا
في خربة ان يعرفها فان وجد من يعرفها والا تمتع بها بحمل الاول على ما لا اثر عليه والاخير على ما عليه الاثر وفيه
الثاني في الموثق معنا وسندا او كونه حسنة في ... فلا يعم ثانيا وعدم الشاهد على الجمع مع استلزامه حمل
الصحيحين على الفرد النادر لورودهما في بلد الاسلام والغالب في الورق كونه مسكوكا بسكة الاسلام ثالثا
ولتسبيه ... مع المقاصد العقل الى الاشهر مع عدم نهوضه للشهادة في مثل المقام معارضة لمنافي
الكتابة المشهور بين الاصحاب عدم الفرق بين ان يكون عليها اثر الاسلام او لم يكن مع ... المشهور عن الا
واما حمل الصحيحين على الاحقية لعدم التعريف حملا للمطلق على المقيد فضعيف لعدم القائل به كما صرح بعضهم وان
حمل الاخير على الاستحباب فقد استوجهه الكفاية فلا بأس به واما الثالث بان ... الالتفات الى ان لا اثر
الاسلام من سبق يد المسلم فضعيف لجواز صدوره عن غير مسلم ان الحكم ... في نحو المقام ثم الحكم في المفاوز
والخربة مطلق سواء كان مدفونا ام ظاهرا ثم ... ضعيف جدا فلنا قلنا في الشرح ما قلناه واما غير الموات في
ارض لا مالك لها ظاهرا ولم تكن خربة ولا فلاة فهو لقطة يجري فيه احكامها وفي ذلك هذا اذا كان في دار الاسلام
في دار الحرب فلواجده مطلقا اقول وكان الموجود في ارض لها مالك معروف او في مبيع عرفه المالك او البايع ولو كان
كل من المالك والبايع سبقا فان عرفه احدهما فهو له من غير بينة ولا وصف ... لا مرية كما في كتاب الخمس فراجع
البتة ولو نقد والبايع في طبقته واصلة دفع اليهم ... بملكيته وان اعترف به بعضهم دفع اليه وان كان
ما يقتضي التشريك دفع اليه حصته ... في البايع من انتقل اليه بغير البيع من اسباب التملك كما في
وجوب تعريفها المالك والبايع ابتداء بين القليل والكثير كما صرح بعضهم ولو وجد في الارض المملوكة غير ... فهو
لقطة الا انه يجب تقديم تعريفها المالك فان ادعاه فهو له ... من غير بينة ولا وصف ... على تفصيل
مضى واما حكم الماخوذ من جوف الدابة والسمكة فقد مضى في كتاب الخمس الاشارة فراجع ولو وجده في داره
او صندوقه المختصين بالتصرف فيهما فهو له والمشترك بالتصرف فيها لقطة بلا خلاف على ما استظهره بعضهم وان
اخر عليها استقر فتوى الاصحاب للمروي في كتاب باب اللقطة في الصحيح عن جميل بن صالح عن الصادق ع عن رجل
وجد في بيته دينارا قال يدخل منزله غيره قال نعم كثير قال هذا لقطة قلت فرجل وجد في صندوقه دينارا

جل بيد حلّ احد يديه في صندوقه غيره او يضع فيه شيئا قلت لا قال فهو له ثم الحكم بكونه له مع عدم المشارك
اذا لم يعلم بانتفائه عنه والا اشكل الحكم كما في مقدار بل ينبغي ان يكون لقطة الا ان كلامهم هنا مطلق او كل
ولعل منافيه الاطلاق احوط سيما بعد احتمال كونه شيئا بعثه الله ورزقا ساقه اليه ثم مقتضى الاطلاق
عدم الفرق في الحكم بكونه لقطة مع المشارك بين المحصور منه وغيره فان كان محصورا يجب تعريفه الا فلا
عند دفع اليه والا وجب تعريفه تمام الحول كاللقطة وهي بعيدة ويحتمل قويا كونه له مع تعريف المحصور لانه يعلم
المشارك يصير كالا مشارك فيه وفيه نظر اذ ظاهر ذكرهم هذا القسم مرادا احكامها عليه وسيما بتعريف
الحول فاحتمال هذا اجتهاد في مقابلة النص وعلى هذا ايضا لا فرق في وجوب تعريفه المشارك هنا بين
ما نقص عن الدرهم وما زاد لاشتراكهم في اليد بسبب التصرف ولا يفتقر بعضهم الى البينة ولا الى
لانه مال لا يدعيه احد وان جهلوا جميعا امره فلم يعترفوا به ولم ينفوه فان كان الاشتراك في التصرف
خاصة فهو للمالك منهم وان لم يكن منهم فهو للمالك وان كان الاشتراك في الملك والتصرف ثم نفيه
سواء جهله الشريك فقط حلا كلا يملك الواحد اللقطة الاسم الشريف حلا اجماعا ونسبه المالك وان ثبت
احوالها كما عن المشهور خلافا للسيد عن الشيخين والصدوق وحكي والحلي وغيرهم فيملكها بعد تعريف الحول قهرا
بل نسبه في الاشهر بل ادعى الحلي عليه الاجماع وتواتر الاخبار اقول ومنها صحيح الحلبي المتقدم في قوله
الم ولا وجب تعريفها سنة المتضمن هو قوله عرفها سنة فان جاء لها طالب والا فهي كسبيل ماله
حنان المتقدم هناك وخبر ابي خديجة المتقدم في اوائل المقصد والنبوي المروي في بعض الكتب
يا رسول الله ما نجد في السبيل العامر من اللقطة قال عرفها حولا فان جاء صاحبها والا فهي لك وخبر
داود المروي في باب اللقطة عن الصادق انه قال في اللقطة يعرفها سنة ثم هي كسائر ماله وصحيح
يعقوب المتقدم في قول المتن او يدفعه الى الحاكم ولا ضمان وخبر ابراهيم المتقدم هناك ايضا والمروي
في الباب عن ابي بصير عن الباقر من وجد شيئا فهو له فليتمتع به حتى يأتيه طالبه فاذا جاء طالبه رده اليه
وعن القرب عن علي بن جعفر عن الكاظم عن اللقطة يصيبها الرجل قال يعرفها سنة ثم هي كسائر ماله ومحمد
القرب ايضا عن حنان بن سدير عن الصادق عن اللقطة قال تعرفها سنة فاذا انقضت فانت املك بها
ولا دين بعد الاصل صحيح محمد بن مسلم المتقدم في قول المتن ولا وجب تعريفها سنة المتضمن لقوله ثم
سنة فان جاء طالبها والا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك الى ان يجيء لها طالب وصحيح
علي بن جعفر المروي في باب اللقطة عن الكاظم عن الرجل يصيب درهما او ثوبا او دابة وكيف يصنع قال
يعرفها سنة فان لم تعرف حفظها في عرض ماله حتى يجيء صاحبها فيعطيها اياه فان مات اوصى بها وهو لها
ضامن والمروي في كرم عن العامة عن زيد بن خالد الجهني قال سأل رسول الله عن لقطة الذهب والورق
فقال اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فان جاء صاحبها والا فشأنك بها وفي رواية اخرى ثم عرفها
سنة فان لم تعرف فاستنفق بها ولتكن وديعة عندك فان جاء طالبها يوما من الدهر فادفعها اليه والنبي

الخ

الجمع هو حصول الملك قهرا لكن ليس هذا كسائر املاكه بل هو ملك مراعى بزوال بمجيء صاحبه فان وجدها بعينه
كان احق بها وليس للملتقط دفع المثل او القيمة الا برضاه وفاقا لجماعة ومنهم كره والتحرير ولك مع قولهما بعدم
حصول الملك الا بالنية فالقول بكونه ملكا مستقرا حتى لم يكن للمالك انتزاعه مع بقائه بعينه ضعيف وان حكي
عن الاكثر فقد اتضح بما ذكر ان مراد الاول حصول الملك بعد تعريف الحول قهرا فلا تكون والنماء بعد الحول على الملتقط
وان لم ينو التملك على عموم التسمية وغيره فما اختاره الماتن وغيره ضعيف واضعف منه القول باحتياج التملك
الى النية والتلفظ كما عن الشيخ في بعض كتبه وغيره الثاني ليس الملك مستقرا وان نوى التملك بل الملك متزلزل
يزول بظهور المالك ولا يستقر بعد بمرفا القول باستقراره كما عن الاكثر ضعيف بينه ظاهر جملة من الاخبار
المتقدمة فلو كانت العين باقية بعد تعريف الحول فللمالك اخذها وليس للملتقط مخيرا بين ردها ودفع
عوضها نعم على القول بالاستقرار لم يتعين عليه دفعها لها بل عليه دفع المثل او القيمة ولو كانت باقية نعم
لو اختار دفعها وجب على المالك القبول اما اذا كانت مثلية فلانها عين حقه واما اذا كانت قيمية فلان القيمة
انما وجبت لتعذر المماثلة فكانت العين اقرب الى الحق من القيمة فتكون اولى وان وجدها المالك معيبة لا بعيب
جواز رجوعه اليها مع الارش لكن في وجوب قبوله لها اذا دفعها الملتقط وجهان من كون العين في ثمة ومانعت
منها بالعيب مجبورا بالارش فيكون اقرب الى نفسها من القيمة ومن وجودها متغيرة فليست هي ما لم يقبضا
فيتخير بين البدل واخذها مع الارش والاول اقرب للاستصحاب مع عدم التسليم تبدل الموضوع بالعيب
ثم على المختار من تجويز اخذ المالك العين من الملتقط لو خرجت عنه ببيع او هبة او غيرهما من النواقل ان لم
يكن له الرجوع فيها بالعموم او نحوه بالعقوبة من غير معارض في نحو المقام وله البدل المثل او القيمة ولو وجبت الى
الملتقط بفسخ او شراء او غيرهما فللمالك اخذها ان لم يكن اخذ البدل قال في التحرير وفيه نظر لا نفساخ
الاستصحاب الاول وعليه فيقتضي الاستصحاب الثاني عدم كونه مسلطا على اخذها بعينها ثم الحكم بعدم
عدم صحة تملكها مع تراخي التعريف من الحول الاول ولعله وجه يعتد به لا المشهور والمنصور خلافه لا طلاق
الاخبار بل في بعضها التصريح فاما اجزائه في بعضها غاية ما لا فيها جواز التاخير بالتعريف بعد الاول
باخذها بلا فصل وليس فيه دلالة على عدم جواز التاخير اصلا كما حققناه في بعض تاليفاتنا ان الفاء في
قولنا ان جاءك زيد فاكرمه تدل على ان وقت الاكرام هو بعد مجيء زيد واما انها تدل على عدم جواز تاخير
الاكرام فلا وعليه فقولنا بلزوم مبادرة التعريف بعد الابتلاء ليس الا جل عدم ظهور خلاف فيه وان ...
التقييد والواجب التمسك بالاصل مع كلا التقليل التقييد للاطلاق سيما بعد الالتفات الى ظهور الخلاف في الاجماع
على عدم سقوط التعريف باسقاط التوبة فليحمل باطلاق الاخبار الدالة على حصول الملك بعد تعريف السنة
حصل التعريف بعد الابتلاء بلا فصل ام تاخر عنه او لا ثم هل يملك الملتقط لها عاجلا بغير عوض يثبت في ذمته
وانما يتجدد بمجيء الصاحب كما يتجدد ونصف الصداق بالطلاق او لا يملكها الا بعوض يثبت في ذمته لصاحبها
احوطهما الاول مع بقاء العين والثاني مع تلفها والثمرة في استحقاق الزكوة قبل العزم ومنع وجوب الخمس قبيل الخ

ولا يضمن الملتقط اللقطة الا بنية التملك او التعدي او التصدق كما مر لما مر مضافا الى ان هذا لو قلنا بتوقف التملك
على النية وان قلنا بحصوله بمجرد التعريف فهل وان لم ينوه ففي كره حكم بالضمان التام ايضا وغيرها وقلنا ان المراد
بالملكية هو جواز التصرف بنية التملك وقصد الانتفاع فانه متى عاد الى ظهور المالك فالوجه الحكم
بالضمان ايضا ودفع اليد عن الاستصحاب مع كونه حسنا وقد قضى الله السبيل عنه واعلم انه يجوز للملتقط دفعها
الى الحاكم ابتداء ولو كان لا الكنز التعريف والا يصل الى الغائب لانه ولي الغائب وهل يجب عليه قبولها كما صرح
غير واحد ام لا كما يجيء اليه بعضهم وجهان من كونه معدا لمصالح المسلمين ومن اهمها اموالهم فالاول ومن الاصل
من غير دليل يعتد به على تخصيصه وما ذكر لا يصلح لذلك كما مضى في الوديعة والثاني وهو الاقرب نعم لا كلام في جواز
ولو دفع الى الحاكم فباع الحاكم لكونه مما يعود من ابقائه فان وجد المالك دفع اليه والا يجب ان لم يجد مالكه
وغيره هو ان الملتقط ومضى الحول دفع الحاكم الثمن الى الملتقط ان طلبه ليفعل به احد الثلاثة المتقدمة من التملك
او الحفظ او التصدق وعن ظاهر غير واحد وجوب رد الحاكم العين او الثمن ان باعها في التملك والتصدق دون
الحفظ ولا دليل عليه حفظ مال الغائب الى الحاكم وانما كان للملتقط ولاية لانه سبق فلا رده الى الحاكم سقط التعرض
حق حفظه بالرد الى الحاكم لانه كان عارضا لرد الالتقاط وصح للحاكم الاصالة والاجود عندي لزوم الدفع ان طلبه
في الثلاثة اجمع للاستصحاب مع ما ذكر غير صالح للتخصيص ونماء اللقطة امانة في الحول والزيادة والنماء وغيرها ان
في الحول للمالك سواء كانت متصلة ام منفصلة للاستصحاب والاقرب ايضا انها بعد الحول مطلقا ولا تشترط التملك بها
بعد ان كان حول الاصل حول باقراره لان الفرع لا يزيد على اصله ولا يضمن الملتقط في الحول الا بالتفريط والتعدي
لو تبيح المقام ان للملتقط احوالا احدها الاخذ بنية الحفظ وانما الى ظهور المالك وهي امانة في يده ثم يضمن بترك
التعريف لا ان يدفع عادية ويضمنها التعدي وان كان التلف بغير تعد ولكنها في اثناء حول التعريف للاستصحاب
وثانيها الاخذ بنية الخيانة والتملك فعليه الضمان وان عاد الى قصد التعريف وفي برائته بالدفع الى الحاكم
وجهان اقربهما ذلك نعم لو اراد التعريف فيحصل الحول كان له ذلك وثالثها الاخذ بنية التعريف الحول والتملك
السنة او التصدق فهي امانة في السنة ولا ضمان عليه فيها بدون التعدي او التفريط بلا خلاف اجده
نعم قصد التملك في اثناء الحول من التعدي الموجب للضمان وصيانتها بعد الحول كذلك اي لا يضمن الا بالتفريط
او التعدي ان لم ينو التملك او لم يتصدق او نوى الامانة لانها اي التملك او لم ينو الامانة او تصدق
لعموم على اليد مع جملة من الاخبار الماضي في بعضها الاشارة والزيادة المنفصلة الحاصلة بعد الحول لم
اي للملتقط لانها نماء ملكه ولو نوى الامانة فهل النماء الحاصل بعد الحول حينئذ في تلك النية للملتقط او
للمالك وجهان ينشآن من الاستصحاب للثاني ومن الاخبار الظاهرة في كونها بعد الحول للملتقط وكونها
كسبيل ماله ومقتضاها كون النماء له واما ما تقدم في نفي الضمان فانما كان لا انقولهم ما على المحسنين من
سبيل واصل المقام ليس كذلك فالاول ولعله الارجح فليس حال تلك الامانة كسائر الامانات لكان ولا للدليل
فليتأمل بعد ملاحظة ما قلناه وجوزوا تصرف الملتقط فيها الا ان ما ذكرناه كالامر في سائر الامانات ليس كذلك

ودفعه الى الحاكم من غير ضمن وذمته كالاداء ودفع الى الامين في الوديعة كما مر في مقامه واما النماء المنفصل قبل التصدق
فلا شك في انه للفقير لكونه ليس على الملتقط ضمان ذلك النماء للاستصحاب بل لا يجب دفع العين مع الزيادة
المتصلة الحاصلة بعد الحول كالسمن لو ظهر المالك وطالبها بل اللازم دفع المثل او القيمة لكون النماء الملكوك
حاصلا في ملكه فيتبعه والانتقال بكونه بمنزلة البيع الى الغير فكما لم يكن للمالك هنا استرداد العين بل المثل او القيمة
فكذا هنا والاجود عندي وجوب دفعها مع المتصلة ايضا للاستصحاب ولظاهر جملة من الاخبار الحاكمة بكون
المالك مع ظهوره احق بها من الملتقط ففي كره انا قد اوجبنا اللقطة بعد تملك الملتقط لها ثم جاء المالك فان
كانت الزيادة متصلة تبعت العين واخذها المالك وزيادتها لان الزيادة المتصلة تتبع العين في الرد بالعيب
وفي الافلاس فكذا هنا لانها انما تتبع هناك لكونها بمنزلة الجزء من العين وهذا المقتضي موجود هنا وان كانت
الزيادة منفصلة فهي للملتقط خاصة وبه قال الشافعي مسلوبة بالزيادة كالولد والثمرة لان الزيادة
على ملك الملتقط وهي متميزة غير تابعة للعين في المفسوخ فكان كنماء المبيع اذا رد بعيب وقد وقت الاشتغال
اشارة الحال على الملتقط قيمتها يوم تملكه لها لا وقت الوجدان لانه كان في ذلك الوقت حلالا للمالك لا صل
فلا وجه لضمان الملتقط القيمة الكائنة في ذلك الحين كما لا يضمن المولى بتفريط العبد ان لم يكن الالتقاط باذنه
للاصل بل يتعلق الضمان بذمة العبد ويتبع به اذا اعتق وايسر كما لو اتلف مال غيره بغير اذنه او اقترض قرضا
فاسدا ولو اخذها المولى او امره بالالتقاط ضمن لان الاذن في الالتقاط مستلزم لالتزام لوازمه فالاجود عندي
الضمانة مع الاخذ لعموم على اليد الخ وعدمها مع العدم ولو امره او عرف بالالتقاط للاصل من غير ظهور معارض
يعتد به في نحو المقام والاستلزام المذكور غير مسلم بل العبد هو الضامن لعموم على اليد الخ اعلم ان اللقطة
لا تدفع الى مدعيها وجوبا الا بالبينة العادلة او الشاهد واليمين او العلم بالحال ولا يجب الدفع بالوصف
خفي اجماعا ان لم يورث ظنا كما ادعاه غير واحد بل عن الحلي عدم كفايته مطلقا لكن المشهور المنصور جواز دفعها
اذا كان الوصف موجبا للظن الغالب بالحال لتعذر اقامة البينة في الاغلب فلولاه لزم عدم وصولها الى
مالكها غالبا لصحيح البزنطي المروي في باب اللقطة عن الرضا عن الرجل يصيب الطير الذي يسوى
دراهم كثيرة وهو مستوي الجناحين وهو يعرف صاحبه ايحل له امساكه فقال اذا عرف صاحبه رده عليه
لم يكن يعرفه وملك جناحيه فهو له وان جاءك طالب فلا تتهمه رده عليه وخبر الخثعمي المروي في الباب قال
لتقريب الصادق عن ملتقط الدنانير في الكيس الدافع لها الى من يأتي بعلامة الكيس ويرد العلامة وفي النبوي المروي
في كره فان جاء احد يخبرها بعدها ووكائها فادفعها اليه ومقتضاه وان كان وجوب الدفع بالوصف لكن خالف
اجماع الاصحاب كما في لك فليحمل على الجواز واما القول بكفاية الوصف في الاموال الباطنة كما عن الشيخ وجمع
فضعيف جدا ان اراد التخصيص وبالجملة ويصح الجواز بالوصف المفيد للظن الغالب مطلقا ولو في الاموال الظاهرة
والظاهر ان شهادة العدل الواحد كالوصف عن بعضهم فلو وصفها برأى بالوصف ضمن ان ادام غير البينة تسبيلا
بلا خلاف كما صرح بعضهم فان فقد الاستفادة من الواصف فعلى الملتقط منها او قيمتها لعموم على اليد الخ وان حصلت

من الشرع فيرتافية للضمانة في هذا المقام كالملك والصدق بعد الحول وينتفي الرجوع اى رجوع الملتقط على الاخذ
الواصف ان لم يكن الملتقط اعترف له بالملك لهويحا ضرر وعلى اليد الخ فهم لو اعترف له فلا يرجع لاعترافه بكون
ذى البينة ظالما عليه ولو اقام كل منهما بينة اقرع مع عدم الترجيح بالحجوا المقررة في مقامه فان كان الترجيح لبينة
الاول او خرجت القرعة وحلف فلا بحث وان كان الترجيح لبينة الثاني او خرجت بالقرعة وحلف فان كان الملتقط
دفعها بالبينة وحكم الحاكم الى الاول لم يضمنها للثاني لما ترتب منها بحكم الحاكم بدفعها الى الاول بل يرجع الثاني الى الاول
فقط وان لم يكن الدفع بالبينة او كان لكن لا بحكم الحاكم ضمن الثاني مخيرا في تضمين من شاء منهما اما الاول
فلاستقرار يده عليها وثبوت كونها مال الثاني واما الملتقط فلهجومه على التسليم من غير معارض في هذا المقام واما
التعليل لعدم ضمان الملتقط هنا بان دفعها الى الاول ان كان بالوصف فقد فوتها على المالك وحال بينه وبينها وان كان
بالبينة فقد حيث دفعها بنظر لان الحكم بالبينة من وظائف الحاكم ففيه مناقشة لان الحوالة ما امر به
فيه فلا تقصير عليه فليستدل بما استدل للبناء بان الضمانة من احكام الوضع بحكم على اليد ما اخذت حتى تؤدي
خرج ما خرج بدليل ولا دليل على من دفع المقام ولو عرفها حولا وتلف بعد الحول ثم ادعاها شخص واثبتها بالبينة
ثم دفع الى المدعى بالبينة العوض بناء على انه ليس الا العوض كما هو القول المزبور وكان ذلك بالتراضي ضمن الملتقط
لعدله دعاه واثباته بالبينة مع كون بينته ارجح او خرجت القرعة له مع حلفه على كل حال سواء كان مع بينة الاول حكم
الحاكم ام لا لان الثابت في الذمة امر كلي لا يتعين الا بالوصول الى صاحبه ولم يعلم كون الاول هو صاحب فاما
لو كان دفع العوض بالتراضي فلتعلق الحق بعين ماله ولم تخرج عن يده وان ادرت الاختصاص فاستدل بعموم
على اليد الخ من غير معارض بعينه في هذا المقام ويرجع الملتقط على الاول لعموم نفي الضرر وعلى اليد الخ
ويبنى التبرع على امور **الاول** قال في كره لو وجد شيئا مطروحا على الارض مد بعد بعيد لبعيرضمنه او قتله
ثم لم يأخذه حتى ضاع قال بعض الشافعية لم يضمنه لانه لم يحصل في يده وضيعل اقول ويشهد على ما ذهب اليه كره
ما رواه في باب اللقطة عن ابراهيم بن ابي البلاد عن بعض اصحابه عن الماضي قال لقطة الحرم لا تمس بيد
رجل ولو ان الناس تركوها لجاء صاحبها فاخذها لكن الاستناد بمثل هذه الاشعارات غلا وجه لها اذهب اليه
بعض الشافعية هو الموافق للدليل اذ الاصل عدم الضمانة خرج ما خرج به دليل ولا دليل على من وجد المقام وحكم
اليد الخ غير شامل له والتعميم في اليد بحيث يشمل نحو المقام ما يأبى عنه الاصل والله العالم **الثاني** قال في كره لو
التقط الصبي او المجنون او السفيه فان كان من الحرم اخذها الولي منهم لان هذه اللقطة محض امانة لا يجوز
تملكها ومن ليس له ذلك لا يصح استيمانه فيجب على الولي انتزاعها من يده وحفظها لصاحبها وان كانت لقطة
غير الحرم صح التقاطهم لانهم من اهل الكسب ويصح منهم الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد فاذا اخذ اللقطة
تثبت يده عليها فان لم يعرف الولي بالتقاطه فتلفت في يد الصبي ضمن وان تلفت في يده بغير تفريط منه لم يضمن لانه اخذ
ماله اخذه فلا يكون عليه ضمان كما لو اودع فاتلف عنه وان علم الولي لزمه اخذها منه لانه ليس من اهل الحفظ
والامانة فان تركها في يد الصبي ضمنها الولي لانه يجب عليه حفظ ما يتعلق بالصبي من امواله وتعلقاته وحقوقه

فتعلق به حقه فان تركها في يده صار مضيعا لها واذا اخذها الولي عرفها لان الصبي والمجنون ليسا من اهل التعريف
الى قوله اذا انتزع الولي الطفل والمجنون اللقطة منهما وعرفها حولا اعتمد المصلحة فان راى المصلحة في تمليك الصبي اياها
وتضمينه لها فعل ذلك كما يجوز له ان يقترض عليه لانه تمليك اللقطة استقراض اقول الصبي بعد مضي الحول بلكما قهرا
بناء على المختار من عدم احتياج ملك الى النية قال وان راى المصلحة للطفل والمجنون في عدم التمليك احتفظها الولي
امانة او سلمها الى الحاكم ولو احتاج التعريف الى مؤنة لم يصرف مال الصبي اليه بل يرفع الامر الى الحاكم ليبيع جزءا من
اللقطة بمؤنة التعريف المحجور والمجنون والسفيه المحجور عليه كالصبي في الالتقاط الا انه يصح تعريف السفيه دون
الثالث قال في كره لو وجد اللقطة اثنان فالتقطاها معا فهي وجب عليهما تعريفها حولا لا قرب الاكتفاء بالتعريف
الواحد مثل ما يجب في التعريف لانا قد بينا انه لا يجب على الملتقط مباشرة التعريف بل له ان يعرفها بنفسه وبغيره **الرابع**
قال في كره لو مات الملتقط قبل التعريف تم وارثه مقامه في التعريف حولا ثم يتملكها ان شاء ويعني كالموروث ولو
كان الملتقط قد عرفها بعض الحول اكمل الوارث ولا يحتاج الى استيناف التعريف بخلاف الملتقط من الملتقط لانه
يطلب للمالك والملتقط فقد لجأ الى استيناف التعريف حولا واما الوارث فانه يطلب للمالك لا غيره ولو مات
بعد ان عرفها حولا وتملكها ساوت موروثه عنه كغيرها من امواله فان جاء صاحبها اخذها من الوارث
بل منها من الموروث وان كانت معدومة فهي في التركة ان للشعب بعلمه
الخامس قال في كره لو كان وجد وديعة مقام عليها فان لم يعرف صاحبها بيعها ويعتذر
ان اداه ما ملكها فهذا ذلك غيره المستودع بنية الغرم ويكون الاجر له ويمنى اجازة ما فعله ويكون الاجر للمالك
كان عنده وهو لا يعرف او اتيا الطول مكثا فاعها الحاكم ودفع اليه ثمنها الذي له وتصدق بالباقي ولا يكون
ذلك لقطة ولو كان المالك معا فالبيع جاز له التقويم ما يبيع الضرورة **السادس** قال في كره لو اخذ
ثيابه في الحمام او اخذ مخاسبه وثيابه بعد لم يملكه ملك فلا باس باستعمالها ان علم ان صاحبه تركه عوضا
منه ثم اما ان يتملكه مع الضمان او يحتفظ دائما او يتصدق به ويضمن لان صاحب الثياب لم يجز بيعه ويبقى
لكنها معاوضة توجب زوال ملكه عن ثيابه فاذا اخذها فقد اخذ مال الغير ولا يعرف الكه فيعرفه كاللقطة الا
ان يعلم ان السارق قصد المعاوضة بان يكون الذي له ادنى من الذي سرقه وكانت لا تشتبه على الاخذ بالذي
فلا يحتاج الى التعريف لان مالكها تركها قصدا والتعريف انما جعل للضائع عن صاحبه ليعلم به ويأخذه وتاد
هذا مالم يرد من يعلمه عوضا عما اخذه فلا يحصل من تعريفه فائدة ويباح للواجد استعمالها لان الظاهر ان صاحبها
تركها له وبذلها عوضا عما اخذه فصار كالمبيح له اخذها مالبا انه هو احد وجوه الحنابلة والاخر ان حكمها
الصدقة بها والثاني ان يرفع الى الحاكم ليبيعها ويدفع ثمنها اليه عوضا عن ماله ولا يفتقر اولى لانه ارفق بالناس لان
نفعا لمن سرقت ثيابه لحصول عوضها له وللسارق بالتخفيف عنه من الاثم وحفظ هذه الثياب المتروكة من
الضياع معنى ايح لمن له على انسان حق من دين او غصب التقنع ذلك الا ياخذ من مال من عليه الحق بقدره فاعليه اذا
عجز عن استيفائه بغير ذلك فصاحب هنا من عليه الحق باخذه اولى فان وجد هناك قرينة تدل على اشتباه الحال

الاخذ وانه انما اخذها ظنا انها ثيابه بان تكون المتروكة خيرا من المأخوذة او مساوية لها وهي مما تشتبه بها الا فيرتها
لان صاحبها لم يتركها عمدا فهي بمنزلة الضائعة منه والظاهر انه اذا علم بها اخذها ورد ما كان اخذه اذا عرفت هذا
فالظاهر انه يتملكها باختياره بعد التعريف حولا فان ظهر المالك فعرضها بالرد او ادا الفضل ولو دفعها الى الحاكم بعد التعريف
حولا ليبيعها واخذ ثمنها جاز **السابع** قال في التحرير لو ضاعت اللقطة من ملتقطها من غير تفريط فلا ضمان عليه فان
التقطها اخر وعرف ضياعها منه من الاول وجب عليه ردها اليه وان لم يعرف عرفها حولا فان لم يتملكها فان تملكها
لم يكن للاول نزعها منه وان لم ينو التملك احتمل رجوع الاول لها على صحة فان جاء صاحبها اخذها من الثاني
وليس له مطالبة الاول لعدم تفريطه ولو دفعها الثاني الى الاول فامتنع وقال عرفها انت وتملكها الى الاولى
تركت حقه وفيه قال عرفها وتملكها الى كالقطة فتملكها الاول وقال عرفها ويكون بيننا صح لانه اسقط حقه من
النصف ووكله في الباقي ولو قصد الثاني بالتعريف تملكها لنفسه احتمل ان يملكها الثاني والاول وكذا لو علم
الثاني بالاول عرفها ولم يعلمه بها ولو غصبها غاصب من الملتقط فعرفها لم يملكها لانه لم يوجد فيه سبب الملك
الا التقاط بخلاف الملتقط الثاني **الثامن** مال القبائل وضع اليد عليه بغير اذن المالك والشرع لانوهمتهم له
مطلقا سواء فرط او تعدى ام لا اما المالك لانه ام لا وان كان باذنهما كالوديعة والعارية ونحوهما من العقود
كالوكالة والشركة والهبة والمضاربة فهو امانة لا يضمن الا بالتعدى وهو فعل ما لا يجوز فعله او التفريط وهو
ترك ما يجب فعله وان كان بغير اذن المالك مع الاذن فيه شرعا كما لو طارت الريح ثوبا ونحوه الى داره او انتزع
من الغاصب بطريق الحسبة او اخذ الوديعة من صبي او مجنون خشية تلفها وكما في يد الصبي من الاموال
التي يكتسبونها بالقمار وكالجوز والبيض بالنسبة الى الولي فانه يجب عليه مع العلم رده الى المالك او وليه وكالو
سيده وقد نحوه او اشتراه فوجد فيه شيئا وكاللقطة في يد الملتقط مع ظهور المالك وكالامانات التي تعرض
لعقودها البطلان بالموت او الجنون او الفسخ او المطالبة اونحوها كالوديعة والعارية والمضاربة والشركة و
نحوها فتلك كلها امانة شرعية يجب المبادرة بردها على الفور الى المالك او من يقوم مقامه من الوكيل والوصي والولي
فان تعذر ذلك مع القدرة ضمن ولو تعذر الوصول الى المالك او وكيله او وليه الخاص سلمها الى الحاكم الشرعي
لانه ولي الغائب سواء علم المالك بكونها عنده ام لا عند ناكافة العلماء ومثل هذه الى الامانات الشرعية
لا يقبل قول من هي في يده في ردها الى المالك مع يمينه لان المالك هنا لم يأتمنه عليها فلا يقبل قوله في حقه
اما الوعام الرد بخلاف الامانة المالكية كالوديعة فانه امين محض كما سبق في مقامه **المقصد العاشر في الغصب**
وقد اختلفوا في تعريفه على اقوال اجودها انه الاستيلاء على حق الغير عدوانا وهو قريب من معناه اللغوي الذي
هو اخذ الشئ ظلما وفيه مطلبان الاول في اسباب الضمان وهي ثلاثة على ما جرت العادة بالبحث عنها في باب الغصب
الاول مباشرة الاتلاف بلا خلاف كما قاله غير واحد لعموم قوله لا ضرر ولا ضرار وسواء كان الاتلاف للعين او
كقتل الحيوان وسكنى الدار والثاني التسبيب بلا خلاف اجده فيه بالحديث المتقدم وهو فعل ملزوم العلة اى لما
ما لوحصل في هلاك الشئ فان كان بحيث يضاف اليه الهلاك في العادة حقيقة فيسمى علة والاتيان به مباشرة

وان لم يضف الهلاك اليه حقيقة ولكن من شأنه ان يتصل بتحصيل ما يضاف اليه فيسمى سببا فالاتيان به تسبيبا
كحفر البئر في غير الملك وطرح المعاثر في المسالك ومن ذلك طرح الاحجار في طريق المسلمين فيضمن لو تلف
احد بعثرته بلا خلاف كما عن كره والقاء الصبي والحيوان العاجز عن الفرار في مسبعة فقتله السبع
بلا خلاف كما استظهره بعضهم بل ادعى بعضهم اتفاق الاصحاب عليه لنفي الضرر والاضرار ووقف قيد الدابة
والصبي المجنون وفتح قفص الطائر فان تاخر طيرانه فيضمن بالفك والفتح بلا خلاف كما عن ظاهر كره
الاجماع لنفي الضرر والاضرار ولو ازال القيد من عبد عاقل فالظاهر عدم الضمان بلا خلاف يعرف لقوة المباشر الذي
هو العبد لان له اختيارا واستقلالا فمن صابره بمال عليه اذ لا يتوقع منه الفرار بخلاف المجنون نعم لو كان ابقا
ففي ضمان مزيل القيد وجهان ولعل عدم الضمان اقرب للاجماع المحكي بان السبب والمباشر اذا اجتمعا قدم
المباشر فما جنح اليه بعض مشايخنا من الضمان ضعيف كالذي تفرد به الماتن هنا من قوله ولا كذا السارق
على مال فسرقه فيضمن ولا يوجد هنا الا السارق فقط وما قال المعلق نعم لو كان ودية ما اختاره المعتر هنا حيث
لم يعرف لهذا القول موافق من الاصحاب لكان القول بالضمان بعيدا ان لم يكن السارق قويا اذ لا امتناع في الحكم
بضمانهما وتخيير المالك في الرجوع الى ايهما شاء ولكن استظهر بعضهم الاجماع على ما اختاره المشهور هنا
وكذا لو فتح بابا على مال فسرق او سعى الى ظالم بانسان فاخذ ماله ضمن المباشر الذي هو السارق والظالم
بلا خلاف يعرف بل استظهر بعضهم الاجماع وهو الحجة لا قواعد المباشر مع السبب لما عرفت من علم
امتناع اجتماع الضمانين وتخيير المالك في الرجوع الى ايهما شاء واذا ازال وكاء الظرف اى ما يشد به
فسال ما فيه ان لم يكن جامدا غيره والضمير للاول واجع الى الظرف والثاني الى الوكاء او سيل الظرف
بسبب ان الادهن منه فسقط به الظرف لان السيلان نشأ من السقوط الناشي من ابتلال
الادهن الناشي من التقاطر الناشي من ازالة الوكاء وفي المسالك لا خلاف انه لو حل راس الزق فخرج ما
فيه وهو مطروح لا يمسك ما فيه غير الشد لزمه الضمان او سيل الظرف بانقلابه اى الظرف الذي فيه
ازالته وكانه بالريح او باذابة الشمس على اشكال ينشأ من عدم حصول الهلاك بفعله ولم يقصده
تحصيل ذلك العارض واما الريح والشمس كالمباشر فيبطل حكم السبب ولذا ذهب المحقق الى عدم الضمان
ومن السببية بعد الالتفات الى عموم نفي الضرر والاضرار من غير معارض في هذا المقام لان المباشر
حيث لا تكليف عليه كالدابة والصبي المجنون لكن في المسالك لو كان الزق قائما مستقلا ووقع حلول حتى حلت ما
اسقطه من ريح او زلزلة او غيرها فان ذلك ما فيه لم يلزمه الضمان بلا خلاف انتهى ولولا دعواه ذلك لكان
القول بالضمان قويا او قبض المسوم اى للاشتراء فان القابض هو الضامن على المشهور المنصور لعموم على اليد
من غير معارض في هذا المقام خلافا للنهاية فلا ضمان لانه مقبوض بإذن المالك فيكون امانة كغيره من الامانات
المقبوضة باذنه من الوديعة وغيرها والاصل براءة الذمة وغير المسالك اما المقبوض بالبيع الفاسد على
بينهم بل في المسالك الاتفاق لعموم على اليد الخ ولان كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده كما مضى والحكم يعم البيع ونحوه

من العقود اللازمة الموجبة لاشتغال الذمة بالضمان الى القابض فهم العقود التي لا يضمن بصحيحها كالقراض والوكالة و
الوديعة لا يضمن بفاسده هذا اذا استوفى المنفعة بالاجارة الباطلة فيضمن اجرة مثلها لكن هذا الضمان مع
المباشرة للاتلاف لا من باب الاسباب [illegible] فغير مجوز ولو غصب شاة فمات ولدها جوعا او حبس مالك
الماشية عن حفظها فتلفت الماشية او غصب دابة فتبعها الولد ففي الضمان نظر والاصح الضمان ان
التلف اليه بمعنى انه لولا الغصب والحبس لما تلف لعموم لا ضرر [illegible] اثبات اليد على الولد والماشية لا يصير
لدفع الضمان وغايته استناد التلف بالنسبة اليها وسبب الضمان ليس منحصرا فيه ولو فتح بابا على مال فسرق
او نقب حائطا فسرق المال او ازال قيدا عن عبد عاقل فابق او منع المالك من القعود على بساطه فتلف البساط
او منعه عن البيع فنقصت القيمة السوقية او تلفت عليه اعيان المال فلا ضمان على الفاتح والناقب ومزيل القيد
كما ليس الضمان على المباشر لان المانع من القعود كالمانع من امساك دابته المرسلة [illegible]
الحكم عند المشهور وهو وجيه لو لم يكن المنع سببا الى التلف بل اتفق معه واما لو كان سببا والتلف متوقع
معه كالمكان المقعود معتبرا في حفظ المال او امساك الدابة معتبرا في حفظها فالاوجه الضمان [illegible]
من [illegible] وكذا لو كان المنع عن بيع متاعه سببا في [illegible] نقصت قيمته السوقية مع [illegible] عليه
على ما لها ففي الضمان وجه [illegible] العدم [illegible] نعم لو كان
البيع متحققا وكان الشخص مانعا من الزيادة فالمشكل [illegible] ولو اتفق المباشر
والسبب فالضمان على المباشر بلا خلاف على ما استظهره غير واحد بل قيل ظاهرهم الاجماع عليه وبه صرح المقدس
قال [illegible] عليه الا مع الاكراه فالضمان على القاهر دون المباشر على المعروف من مذهبهم كما قيل [illegible]
الرافع للضمان ههنا ما يتحقق به الاكراه المفسد للعقد كما ياتي تفصيله في الطلاق ان شاء الله [illegible]
هنا باشتراط زيادة خوف ضرر لا يمكن تحمله والاول اشهر كما صرح غير واحد نعم يستثنى من الحكم الاكراه على
النفس فانه لا يوجب سقوط الضمان عن المكره ولو ارسل في ملكه ماء او اجج نارا لمصلحته [illegible]
قدر حاجته ولا علم ولا ظن التعدي الى غيره ولا اضرار به فاتفق التعدي والاضرار فاغرق مال غيره او احرقه لم
[illegible] ذلك منقول في كلامهم لعدم التفريط مع ان الناس مسلطون على اموالهم
ومقتضاه وان كان عدم الضمان [illegible] الا انه مع التجاوز عن قدر الحاجة اختيارا مع علمه او ظنه بالتعدي
يضمن كما هو مقطوع به في كلامهم كما صرح بعضهم لكون السببية الموجبة للضمان بحكم النافي للضرر والاضرار
مقتضى المتن وغيره [illegible] في الضمان فلا يتحقق بدونهما [illegible] بعدم الضمان [illegible]
عن العادة فالضمان لو علم او غلب على ظنه التعدي الى الغير اختيارا [illegible] عدم الضمان [illegible]
مع [illegible] الحاجة ولم تكن الريح عاصفة [illegible] اعتبر في الضمان [illegible] قدر الحاجة وعلم التعدي
الى مال الغير ومن بعض [illegible] اعتبر في الضمان احد الامور الثلاثة مجاوزة الحد او عصف الهواء او غلبة الظن بالتعدي
وفي [illegible] الضمان لو علم التعدي [illegible] اختيارا [illegible] مع علم التعدي الى

الغير

الغير [illegible] ثم مع عدم العلم والظن [illegible] يشكل الضمان على تقدير تجاوز الحاجة لان
ما دونه [illegible] على التقدير ولا تفريط [illegible] العادة [illegible] كان الهواء شديدا
الى ملك الغير [illegible] كثيرا وان اتفق عدم [illegible] او غيرها انتهى ولا ضرب عندي في الضمان
عند العلم او الظن القوي [illegible] مع عدم العلم او الظن [illegible] ففي الضمان
وعدمه اشكال من نفي الضرر وتسلط الناس [illegible] والثالث من اسباب الضمان الغصب وكان الاولى
[illegible] الغصب [illegible] لانه هو الاستقلال باثبات اليد على حق الغير [illegible] ان المالك يخرج بالاستقلال
باليد [illegible] وضع يده على الثوب الذي هو لابسه [illegible] حق الغير [illegible]
المشترى [illegible] في يد المرتهن [illegible] اثبات المرتهن والوكيل والمستاجر [illegible] ايديهم على مال
والموكل والمولى عليه [illegible] عكسا [illegible] اشترك اثنان في غصب شيء بحيث لم يستقل كل منهما باليد
لا احد في التعريف [illegible] حق الغير ولكن الامر سهل [illegible] في العقار [illegible] على خلاف
بعض العامة فقال لا يكون غصب العقار [illegible] بالاجماع والنبوي من غصب شبرا من الارض طوقه الله من سبع
ارضين يوم القيامة ولو سكن في الدار [illegible] مع غيبة المالك او اسكن غيره [illegible]
فاسكن [illegible] الغصب [illegible] الاستقلال [illegible] الثالث [illegible] ليس يتحقق
[illegible] بعض العامة [illegible] ضعيف ولو كان المالك حاضرا فلا يكون غاصبا [illegible] لعدم الاستيلاء
[illegible] العرف مع انه معتبر عندهم [illegible] على [illegible] الاستقلال [illegible]
نعم يضمن [illegible] ما سكن مع المالك [illegible] الاستيلاء الماخوذ في تعريف
الغصب [illegible] لعدم استقلال اثبات اليد المعتبر في تعريف الغصب
عليه [illegible] الحكم بعدم الضمان [illegible] الاستقلال [illegible] بان المراد الاستقلال باثبات
اليد [illegible] عدم صدق الغصب [illegible] الضمان لا من اسبابه [illegible]
مباشرة الاتلاف [illegible] بالضمان [illegible] النصف [illegible] عليه النصف [illegible]
[illegible] لصدق الغصب [illegible] المالك راكبا عليها
[illegible] الراكب ضعيفا [illegible]
غصب الحامل [illegible] المقبوضة بالبيع الفاسد [illegible]
احوطهما الضمان [illegible] داخلا في البيع [illegible] مقبوض باذن المالك [illegible]
[illegible] القول في المقبوض بالسوم [illegible] على القول بالضمان
[illegible] بالغصب [illegible] المغصوب صغيرا [illegible]
[illegible] الغاصب [illegible] الجنايات [illegible]
[illegible] الصغير [illegible] فلا ضمان اجماعا ولو كان لا من قبله [illegible] السبب الغاصب

لسبب [illegible] الحية او وقوع الحائط قال الشيخ في موضع من ط يضمنه [illegible]
بحيث لا يكفر الاحتراز منه لان المفروض كونه صغيرا [illegible] الاحتراز [illegible] البئر [illegible]
في [illegible] باب العارية [illegible] عن ابيه عن علي [illegible] من استعار حرا صغيرا فعيب [illegible] للمحكي
المشهور ومنهم الشيخ في موضع اخر من ط فلا ضمان للاصل السليم عن المعارض [illegible] المقام [illegible]
[illegible] مع كونه كالقول بالضمان هنا موافقا للمحكي عن ابي حنيفة [illegible]
[illegible] الكبير بحيث لا يقدر على الخلاص منه ثم حصل في
الحبس شيء [illegible] الحية [illegible] الحية والعقرب [illegible]
كالطفل بل وكالحيوانات التي لا شعور لها [illegible] ان حد الصغير العجز عن دفع المهلكات عن نفسه بحيث
يكون الكبير [illegible] لعدم التمييز [illegible] بالكبير [illegible] الصغير [illegible]
[illegible] الحاجة [illegible] ولو استخدم الحر [illegible] اجرته بلا خلاف كما صرح بعضهم [illegible]
[illegible] كلام الاصحاب [illegible] في الكفاية [illegible] منافع الحر [illegible]
[illegible] احاطا [illegible] بعض مشايخنا [illegible] ما ذكره الاصحاب [illegible]
عدم استلزام الحبس التفويت بل الفوات [illegible] حيث انه مع [illegible] ما ذكره
الاصحاب قال في عنوان البحث منفعة بدن الحر تضمن بالتفويت لا بالفوات [illegible] الفرق بين المقامين
[illegible] سببا للتفويت [illegible] لو لم يحبس لم يحصلها [illegible] سببا للتفويت [illegible]
هو مراد الاصحاب في حكمهم بنفي الضمان [illegible] حصول العلم بالتحصيل لو فرض عدم الحبس [illegible]
[illegible] بعدم الضمان اذ مع عدم العلم [illegible] الحكم بالضمان [illegible]
عينا ومنفعة هذا اذا كان كبيرا عاقلا [illegible] من قبل الله [illegible] ولو استاجره لعمل في مدة معينة
[illegible] حكم هو الضمان كما صرح الجماعة من غير خلاف [illegible] المعقود من غير [illegible]
في هذا المقام [illegible] لو كانت المدة غير معينة [illegible] الاجرة [illegible] من وجوب الاجرة [illegible] المنفعة التي كان
[illegible] سببا في [illegible] باعتبار [illegible] في ذمته [illegible]
الاجارة في الاجارة [illegible] الاجرة [illegible] الزمان الماضي [illegible]
[illegible] في الذمة [illegible] منافع [illegible] المدة [illegible] تحت يد الغاصب [illegible]
حتى يقال [illegible] لعدم دخول منفعة الحر تحت اليد بخلاف الزمان المعين [illegible] منفعته [illegible]
وعليه فلا [illegible] عليه الاجرة اصلا كما [illegible] الجماعة ولو غصب دابة [illegible] الاجرة وان لم يستعملها بلا خلاف
على الظاهر ولا يضمن الخمر لو غصبها من مسلم [illegible] من الكافر [illegible] في عدم [illegible]
لو غصبها من مسلم او كافر [illegible] الكافر [illegible] المسلم [illegible] للتخليل [illegible]
[illegible] الغاصب [illegible] المغصوب منه مسلما [illegible]

محلوكة

[illegible] الوجه وان تلفت [illegible] للتخليل [illegible] الخل [illegible] المشهور
كما في [illegible] الامساك للتخليل لا يوجب الضمان خلافا للمحكي عن [illegible]
[illegible] القول به قويا وان كان المغصوب منه ذميا مستترا
[illegible] الغاصب [illegible] القيمة قولا واحدا كما صرح بعضهم [illegible] بالمثل [illegible] الغاصب
الحكم بالمثل وان كان الغاصب [illegible] بالمثل والقيمة وجهان [illegible]
[illegible] في شريعة الاسلام الحكم [illegible]
[illegible] الحكم بالمثل [illegible] القيمة [illegible] المثل [illegible] الاكثر
[illegible] الاجماع [illegible] عن القاضي [illegible] فاختار الاول وهو في هذا المقام ضعيف وكذا الحكم في الخنزير
[illegible] الغاصب [illegible] المغصوب [illegible] الضمان على الكل
خلاف كما صرح بعضهم لعموم قوله على اليد ما اخذت حتى تؤدي كما رواه في كرح ومقتضاه [illegible]
[illegible] الخلاف فيه وتخيير المالك في التضمين والرجوع [illegible]
[illegible] على كل واحد بالجميع [illegible] لكن لا يزيد عن حقه
[illegible] عليكم بمثل ما اعتدى عليكم [illegible] الثالث [illegible]
المغصوب [illegible] الاول [illegible] الثالث [illegible]
لعموم على اليد [illegible] قيمته في يدها [illegible] اكثر واما اذا كانت في يد الاول اكثر
التفاوت [illegible] النقص او [illegible] السوق [illegible] الغاصب [illegible] بالزيادة
[illegible] الثاني [illegible] الغصب [illegible] كالعارية المضمونة والمقبوض بالبيع الفاسد [illegible]
استقر الضمان عليه حتى لو غرم لم يرجع على الاول وان كانت يده امانة كالوديعة والرهن والوكالة استقر [illegible]
[illegible] الثاني [illegible] طعاما مغصوبا للضيافة [illegible]
[illegible] على الاول [illegible] لعموم نفي الضرر [illegible] الاكل [illegible]
[illegible] على الاكل [illegible] فلو رجع المالك الى الاكل رجع الاكل الى الغار
[illegible] من اختصاص الضمان بالغار [illegible] الاكل في اصل الغرم ضعيف لعموم
اليد [illegible] نفي الضرر والاضرار [illegible] برجوع الاكل الى الغار [illegible] الغاصب [illegible] الاكل
[illegible] الاضرار [illegible]
على الاكل [illegible] الغاصب [illegible] الطعام الى المالك [illegible] الضمان
[illegible] الغاصب [illegible] الاكل [illegible]
[illegible] المالك [illegible] الغاصب [illegible] طعام الغاصب [illegible]
[illegible] الغاصب [illegible] المغصوب الذي اكله المالك [illegible] الضمان [illegible]

واستثناء الفرد وعموم على اليد الخ لا يتعقبا ان رفع اليد عن الاستصحاب سيما ايد الا النبات الحال وانما الفرد
والاجزاء حيث لم يكن الاصل متقدما عن الاكل لو كان عادة بالضمانة وعدم المجانية فالقول ببراءة الغاصب
لاستثناء الفرد كما جنح اليه بعضهم ضعيف الثالث لو نقصت العين يجب رد العين المغصوبة على مالكه ما دامت باقية
وجوبا فوريا اجماعا لقولهم على اليد الخ سواء كانت على هيئتها يوم غصبها ام زائدة ام ناقصة وان تعسر
ردها كالخشبة المستدخلة في البناء واللوح في السفينة والخيط في الثوب والممزوج على نحو يشق تمييزه كالحنطة
بالشعير ونحوها خلافا عن ابي حنيفة من الحكم بالكبرة الغاصب للخشبة اذا ادرجها في بنائه او بنى عليها وانما يغرم
قيمتها ما لم يلتفت اليه فعليه العمل مطلقا الا مع التلف بالنزع او يخاط بالمغصوب جرح ذي حرمة اي الذي لا يجوز
قتله والتالف ضمن القيمة فيهما بلا خلاف ولو خيف من نزع اللوح في السفينة غرق السفينة او هلاك مال غير
الحيوان المحترم فان كان للغاصب اولى وصغرتها بنوبيلم ان فيها لوحا مغصوبا ففي الاكثر النزع اليه وجهتك
لبعضهم به ان السفينة لا تدوم في البحر فيصل الى ان يصل الى الساحل فيرد اللوح مع ارش النقص ان نقص جمعا
بين الحقين ولعل الاول اجود لو خيف غرق الغاصب او حيوان محترم او مال لغيره لم ينزع الى ان يصل الى
الساحل ولا يضمن تفاوت السوق مع الرد اي رد العين بلا خلاف كما عن ... بل من ... الاجماع كما عن ظاهر كره و
يستفاد من تذنيبهم في شرح قول الشهيد وقيل بالقيمة يوم التلف لا غير الا الاصل وان العيب بالرد يضمن الارش
بلا خلاف ولو بلغ حد الفساد على تقدير الاخراج بحيث لا يبقى لها قيمة فالواجب تمام قيمتها بلا خلاف
صرح بعضهم لكون في جواز اجباره على النزع كما اختاره في ذلك وشبهه بعض مشايخنا وعدمه كما هو في
عن ظاهر الاصحاب وبه صرح غير واحد من متاخري المتاخرين وجهان من الاستصحاب لا ول ومن فوات المالية
وقوله وجزاء سيئة سيئة مثلها وقوله فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله
ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين ولزوم الجمع بين العوض والمعوض عنه وعموم نفي الضرر والاضرار
ولعل الاوجه الاول لما تقدم من ان نسبته الى ظاهر الاصحاب المعتضد بالمذكورات وعليه فهل يجوز الصلاة
في الثوب الخاط اذا لم يغصب بعينه بحيث يجب رده كما قيل بجواز المسح بالرطوبة من الماء المغصوب الذي حصل
بعد الغسل وقبل المسح ام لا وجهان لعل اجودهما الجواز على الاطلاق من غير فرق ومعارض نحو المقام وامر
واضح وكذا الظاهر جواز المسح بالماء المذكور ولكن ينبغي الحسن عاطة مع المالك مع امكان او مع تعذر
قابلة من قبله اذا لم يكن بناء على جواز تولي الشخص الواحد لطرفي العقد والدليل على صحة هذه المصالحة
عمومات الصلح وعموم اوفوا بالعقود وقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل وعلى صحة الوضوء اطلاق الوضوء
والمسح والاحتياط واضح ولو عاب المغصوب بعد ارشه اجماعا كما في ... ولا زمن ... او نقصت
او مساف ... كلاهما مضمون سواء كان النقص من الغاصب او من غيره ولو من قبل الله ... او كان العيب غير مستقر
يتجدد دائما فيوما يتجدد ... ولو كان للعيب ... لا يزال يزداد الى الهلاك كالوبل ... ومنكى
منها العفن الساري ... الشيخ انه كالهالك ... مثل او قيمة ... وقيل ... الحقيقة وان

مثل قول

بل قول وقع يجب رده الى مالكه وضمان ما نقص الجناية الى يوم دفع الارش ثم كلما نقص شيئا ضمنه لانه مستند الى
جنايته هذا لم يكن للمالك اصلاحه ولا اسقط ارش ما زاد على ذلك لاستناد الفايت الى تقصير المالك كالوجه
محل الجرح مع مقدرته عليه فانه لا يكون مضمونا كما صرح بعضهم وان تلف المغصوب او تعذر تضمن الغاصب بالمثل
في المثلي بلا خلاف فيه بعضهم وهو الحجة المعتضدة بما استدل عليه في الغنية من قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه
بمثل ما اعتدى عليكم قال في كف قال ابن الجنيد وان استهلك الغاصب الصبي المغصوبة كان ضامنا لها لصاحبها
اما ادفع قيمة كانت لها منذ يوم غصبها الى ان هلكت او المثل لها الا ان اختار صاحبها ذلك وهذا يشعر بايجاب
احد الامرين في المثلي انتهى اقول لا اعتداد بخلافه في هذا المقام على تقدير استجاد كلامه وقد اختلفت عبارات
في ضبط المثلي المشهور بينهم كما في لك والكفاية انه ما يتساوى قيمة اجزائه اي اجزاء النوع الواحد منه
كالحبوب والادهان فان المقدار من النوع الواحد منه يساوي مثله في القيمة ونصفه يساوي نصف قيمته
وهكذا ومن بعضهم انه ما ضبط بالمقدار بالكيل او الوزن ومن بعضهم انه ما ضبط ما يتساوى اجزاؤه في الحقيقة
النوعية وعن آخرين انهم زادوا عليه اشتراط جواز السلم فيه وعن س انه عرفه بالمتساوي الاجزاء والمنفعة
المتقاربة الصفات وهو اقرب التعريفات من السلامة كما في لك والكفاية ثم اذا كان المثل موجودا ولم
يسلم حتى فقد لزمت القيمة عليه والمراد بالفقد ان لا يوجد في ذلك البلد وما حوله مما ينقل
اليه عادة وتنظر فيه بعض مشايخنا بان مقتضى الاصل لزوم تحصيل المثل ولو من البلاد النائية التي ينقل
اليها عادة ان لم يستلزم التكليف بالمحال انتهى اقول الاجود عندي لزوم تحصيل المثل ان لم يستلزم التكليف بما
لا يتحمل عادة جمعا بين النافي للعسر والحرج وبين قاعدة الاشتغال وعموم على اليد الخ التفاتا الى لزوم الاعواز
فيا خالف على الفقد والمتيقن وهل المعتبر في القيمة المعتبرة القيمة حين تسليم البدل كما عن الاكثر او حين الاعواز
او اقصى القيم من حين الغصب الى حين دفع العوض وهو المعبر عنه بيوم الاقباض او الاقصى من حين الى
حين الاعواز او الاقصى من حين الاعواز الى حين دفع القيمة او جه اجودها الاول اذ الامر به تعلق بالمثل
في الدفع نزل واختلاف السوق مما لا يلتفت اليه فلذا قال المصنف ومع التعذر القيمة وقت الدفع واما الاخر فليس لها وجه يعتد به ولو تعذر التخير المثلي ضمن الغاصب القيمة اجماعا كما حكاه غير واحد واستعارة كلام الا
المتقدم بالخلاف مما لا اعتداد به اصلا ثم المعتبر من القيمة القيمة عند التلف على راي الاكثر كما في س ولا عبرة
من حين الغصب الى حين التلف على راي النهاية وقد عن موضع من ط وابن حمزة والحلي على ما حكي عنهم والية قد
جنح جماعة من المتاخرين ونسبه في لك كما من التنقيح الى الاشهر والقيمة يوم الغصب كما عن موضع من ط ونسبه
في الكافي والاعلى من حين الغصب الى وقت رد القيمة كما عن المحقق في احد قوليه وتبعه بعض المتاخرين ارجح
الاقوال اولها لان العين ما دامت موجودة لا حق للمالك في القيمة زادت او نقصت ولذا لا يحكم عليه بزيادة
السوقية عند نقصانها حين الرد كما مضى فالانتقال الى القيمة انما هو عند التلف فيعتبر القيمة في تلك الحال
لكن ربما نافيه ما رواه في الكافي باب الاجارات في الصحيح عن ابي ولاد قال اكتريت بغلا الى قصر ابن هبيرة ذاهبا

وجائيا بكذا وكذا وخرجت في طلب غريم لي فلما صرت قرب قنطرة الكوفة خبرت ان صاحبي توجه الى النيل فتوجهت
نحو النيل فلما اتيت النيل خبرت انه توجه الى بغداد فاتبعته فظفرت به وفرغت فيما بيني وبينه ورجعت الى
الكوفة وكان ذهابي ومجيئي خمسة عشر يوما فاخبرت صاحب البغل بعذري واردت ان اتحلل منه فيما صنعت
وارضيه فبذلت له خمسة عشر درهما فابى ان يقبل فتراضينا بابي حنيفة واخبرته بالقصة واخبره الرجل فقال
لي ما صنعت بالبغل فقلت قد رجعته سليما قال نعم بعد خمسة عشر يوما قال فما تريد من الرجل قال اريد كرى
بغلي فقد حبسه علي خمسة عشر يوما فقال اني ما ارى لك حقا لانه اكتراه الى قصر ابن هبيرة فخالف وركبه الى النيل
والى بغداد فضمن قيمة البغل وسقط الكرى فلما رد البغل سليما وقبضته لم يلزمه الكرى قال فخرجنا من عنده
وجعل صاحب البغل يسترجع فرحمته مما افتى به ابو حنيفة فاعطيته شيئا وتحللت منه وحججت تلك السنة
فاخبرت ابا عبد الله عليه السلام بما افتى به ابو حنيفة فقال في مثل هذا القضاء وشبهه تحبس السماء ماءها وتمنع
الارض بركاتها قال فقلت لابي عبد الله عليه السلام فما ترى انت قال ارى له عليك مثل كرى البغل ذاهبا من الكوفة
الى النيل ومثل كرى البغل من النيل الى بغداد ومثل كرى البغل من بغداد الى الكوفة وتوفيه اياه قال قلت
جعلت فداك قد علفته بدراهم فلي عليه علفه قال لا لانك غاصب فقلت ارايت لو عطب البغل او نفق اليس كان
يلزمني قال نعم قيمة بغل يوم خالفته قلت فان اصاب البغل كسر او دبر او عقر فقال عليك قيمة ما بين الصحة
والعيب يوم ترده عليه قلت فمن يعرف ذلك قال انت وهو اما ان يحلف هو على القيمة فيلزمك فان رد اليمين
عليك فحلفت على القيمة لزمه ذلك او ياتي صاحب البغل بشهود يشهدون ان قيمة البغل حين اكترى كذا
كذا فيلزمك قلت اني اعطيته دراهم ورضي بها وحللني قال انما رضي واحلك حين قضى عليه ابو حنيفة بالجور
والظلم ولكن ارجع اليه واخبره بما افتيتك به فان جعلك في حل بعد معرفته فلا شيء عليك بعد ذلك قال ابو ولاد
فلما انصرفت من وجهي ذلك لقيت المكاري فاخبرته بما افتاني به ابو عبد الله عليه السلام وقلت له قل ما شئت حتى
اعطيك هو فقال قد حببت الي جعفر بن محمد ووقع في قلبي له التفضيل وانت في حل وان احببت ان ارد
عليك الذي اخذت منك فعلت والتقريب في قوله نعم قيمة بغل يوم خالفته بناء على كون المراد القيمة
الثابتة يوم المخالفة وفيه انه معارض باحتمال ان يكون يوم المخالفة متعلقا بيلزمني فيفيد لزوم القيمة في
ذلك اليوم وتعلقه بالقيمة غير معلوم فيرجع الى ما يقتضيه الدليل ومع ذلك فهو معارض بالعبارة في
في ارش العيب القيمة يوم الرد بل في قوله او ياتي صاحب البغل بشهود ان قيمة البغل حين اكترى كذا
وكذا فيلزمك فان المعتبر فيها يوم الكرى هذا مضافا الى انعقاد الاجماع على عدم لزوم القيمة ما دامت
باقية فيلزمها ولا يلتفت الى التفاوت السوقية والى ندرة القائل بمضمونه وان نسبه في الى الاكثر
لعله لذا لم يستدل به في المقام احد من القدماء كما قيل ثم ان محل الخلاف كما عن صريح جماعة من غيرهم هلا
ما اذا كان نقصان القيمة مستندا الى السوق واما اذا استند على حد وث نقص في العين ثم تلفت فان الا
مضمون بلا اشكال كما صرح بعضهم بل في الزوائد مستدلا بان اجزاء التالفة مضمونة بقيمته يوم تلفه كذا

الحلة

الحلة وان بقيت الحلة بخلاف زيادة السوق ثم المشهور كما ذكره غير واحد ان الذهب والفضة مثليان ولكن
الشيخ اشتراطهما حيالان وعلى المشهور لو غصبهما غاصب ضمنهما بمثلهما وزنا او عددا ان لم يكن فيهما صنعة فان تعذر
المثل او قلنا بما قال الشيخ اعتبر قيمتهما بغالب نقد البلد فان كان نقد البلد مخالفا في الجنس ضمنه بالنقد
لعدم المانع فان كان من جنس المغصوب واتفق الوزن والقيمة اخذ من نقد البلد ايضا وان اختلفا كما لو كان
احدهما اكثر من الاخر مع المساواة في القيمة فقط لم تقم بها لكنه لا يمكنه اخذ ذلك من غالب نقد البلد
لا يجوز بما فيقوم بغير جنسه باخذ قيمته ليسلم من الربا وعن الحلي المنع من ثبوت الربا في غير البيع والاجود عنده
التعميم كما مر ولو كان في المغصوب صنعة لها قيمة فالغاصب يضمن الاصل والصنعة وان كان الاصل ربويا
لا اشكال لو قصنا الربا بالبيع ولو عممناه فعن بعضهم ان الحكم كذلك كما اختار المصنف ان الصنعة امرا غيره
وهذا يضمن لو اتلفت مع بقاء الاصل ويصح الاستيجار عليها في ذلك ويشكل بانه لم يخرج بالصنعة عن اصله
دانما اشتمل على وصف زائد وقد صرحوا في باب الربا بانه لا فرق بين المصنوع وغيره في المنع من المعاوضة
عليه بزيادة وهذا احوط فيضمنها بالقيمة اظهر مع انا نمنع من تقابله مثليا قبل الصنعة وفي المسألة وجه
ثالث يضمن المصنوع بمثله مصنوعا ان امكنت المماثلة وهو بعيد ثم هذا كله اذا كانت الصنعة محللة
ولو كانت صنعة محرمة كالاواني على القول بمنع اتخاذها من النقدين مطلقا وكالات الملاهي والصليب
والصنم لم يضمنها اي قيمة الصنعة كما قطع به الاصحاب على ما صرح بعضهم وفي اعضاء الدابة لو عابت عند الغاصب
الارش على راي المشهور المصحح بل ولا دابة المتقدم خلافا للمحكي عن ف فادعى في جناية الغاصب في احدى العينين
نحوها ما في البدن مما فيه اثنان نصف القيمة وفي كليهما تمامها محتجا بالاجماع ولما في المروي في ب في باب
ديات الاعضاء في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف
الدية بناء على التعميم للجسد لغيره بعقل الثقا الى قوله ثم بحلا صلا وعليه فرع الحلي بان الرواية
الا في الانسان وحملا الدابة عليه قياس غير جائز وعلله توهم اقتصار الخبر في مقطوع هشام المروي في الباب
كلما كان في الانسان اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وما كان واحد ففيه الدية الكاملة لا بقوله
بما عن بعض نقلة اللغة من تخصيص الجسد بمن يعقل من الجن والانس والملك وكيف كان فالمشهور هو
المنصور للاصل فلا يقوم في مقابلة الاجماع لشهرة الخلاف ولا الخبر المخصوصية الصحيح واما خبر ابي العباس
وابن اذينة المروي في ب في اول باب الجنايات على الحيوان المشتمل على ان في عين الدابة ربع القيمة فليسا
على احد المذهبين بل قيل لا قائل بهما فليطرحا او يحملا على التقية كما عن ابي حنيفة وبه تبين القاضي كغيره
في الحكم المتقدم باجماعنا كما عن الجماعة خلافا للمحكي عن مالك واحمد في احدى الروايتين عنه من ان في قطع
ذنب بهيمة القاضي تمام القيمة لانها لا تصلح بعد ذلك وفيه ما ترى ولو تلفت العبد او الامة تحت يد
الغاصب ضمن الغاصب قيمتها مطلقا بلا خلاف اعرفه كما في الكفاية وان قتله الغاصب ضمن قيمته وان
تجاوزت القيمة الدية اي دية الحر على راي المشهور لانه مال فتعويضه على مالكه مطلقا فيلزمه قيمته كثيرة

الاموال خلافا للحكي عن ما وقف عليه ما زاد عن دية الحر تسوية بينه وبين ما لو كان الجاني غير الغاصب وفيه
ان القياس عندنا باطل فلا اصل في لك علي ما لو كان الجاني غير الغاصب لان الحكم فيه ذلك كما سيظهر ولا فرق
علي القولين كما صرح بعضهم بين ما لو كانت الجناية علي النفس والطرف كما سيظهر ولو قتله اجنبي ضمن
ذلك الاجنبي اقل الامرين من قيمته ودية الحر اتفاقا كما في لك فليس مع التجاوز عليه الزائد واما
الزائد مع الغاصب لان ماليته مضمونة عليه مطلقا كما مر ولو مثل الغاصب بعبد لم ينعتق على
راي جماعة من الاصحاب اقتصارا فيما خالف الاصل على مورده خلافا للحكي عن ما وقف والقاضي فينعتق
وكان عليه قيمته ولعله المراد في يب في باب العتق عن ابي محبوب عمن ذكره عن الصادق ع كل عبد مثل به
فهو حر وفيه انه ضعيف السند فلا يقوم في مقابلة الاصل لعم في مقدار لو اعتقه او عمي عتق ويضمن الغاصب
لان هذا السبب غير مختص بالمولى اجماعا ومقدار دية الجناية في الحر مقداره فيما عن في العبد فيضمن
اكثر الامرين من المقدر منها في الجناية والقيمة فان كان الغاصب هو الجاني لزمه ذلك وان كان غيره
بان قطع يد المغصوب مثلا يضمن اقل الامرين من نصف القيمة ونصف دية الحر فان زاد نصف القيمة من نصف
الدية تخير المالك بين الرجوع على الغاصب بنصف القيمة ويرجع الغاصب على الجاني باقل الامرين وبين ان يرجع
على الجاني باقلهما وعلى الغاصب بالزيادة وبالجملة لا فرق بين ما لو كانت الجناية على النفس والطرف فكما ان ثمة
في الجناية على النفس يضمن الغاصب القيمة مطلقا وان تجاوزت الدية فكذا في الجناية على الطرف من غير فرق
بينهما فان كان في الغصب الواقع فيه الجناية مطلقا كما مر فلا فيلزم الحكومة فيما حل نقصا وشيئا يجب
العصمة والعيب فلو استغرقت دية الجناية القيمة او ودها عليه الغاصب القيمة مثل ان قطع ذكره مثلا فان
الشيخ في ط دفع المالك العبد واخذها اي القيمة اذ لا يساوي العبد بما انا التسوية بين الغاصب وغيره
في الحكم للاشتراك في المقتضي وهو التحرز من الجمع بين العوض والمعوض للمالك ولاطلاق المروي في يب
في باب القود بين النساء والرجال في الموثق عن ابي مريم عن ابي جعفر ع قضى امير المؤمنين ع في انف العبد
او ذكره او شيء يحيط بقيمته انه يؤدي الى مولاه قيمة العبد ويأخذ العبد خلافا للجماعة ومنهم الحلي
فجمع بين الامرين بناء على ان المدفوع عوض الفائت وحمل الغاصب على الجاني قياس والخبر ضعيف فلذا
قال المص وفيه نظر لكن سند الخبر موثق وهو حجة على الاصح فلا وجه للعدول عن مذهب الشيخ اللهم
الا ان يقال ان الخبر قضية في واقعة لا عموم لها لكن الاصح جواز الاستناد الى عموم هذا الخبر فانهم ع ولو
زادت قيمته اي العبد بالجناية كالخصاء او قطع الاصبع الزائدة ضمن المقطوع فجمع المالك بين
العبد ودية الجناية وفاقا للحكي عن المشهور ومنهم الشيخ لان القيمة عوض الفائت لا عوض الجميع
حتى يلزم الجمع بين العوض والمعوض بعينه ومن بعضهم لا يجمع بينهما ولا وجه له فعليه وقيل في قطع الاصبع
الزائدة انه لا شيء فيها لعدم نقص القيمة وفي لك الاصح ضمان قيمتها لان لها مقدرا وهو ثلث دية
الاصبع الاصلية ولا يملك الغاصب بالغصب اي المغصوب بتغيير الصفة بلا خلاف بيننا اعرفه بل في لك

الاتفاق

اتفاق الاصحاب عليه وفي كره لا يملك الغاصب العين المغصوبة بتغيير صفتها فلو غصب حنطة فطحنها او شاة
فذبحها او حديدا فعمله سكينا او ابرة او غزلا او ثوبا فقطعه او خيطه او طينا فضربه لبنا لم ينقطع حق المالك لا
ينقطع من هذه الاعيان ولا يملك الغاصب العين بشيء من هذه التصرفات ويردها مع ارش النقص ان نقصت
القيمة عند علمائنا انتهى اقول وعليه يدل الاصل خلافا لابي حنيفة من جعل كل تغيير مغير للاسم موجبا لانتقال
الملك الى الغاصب ويغرم للغاصب مثله او قيمته ضعيف جدا ثم ينظر فان كان مما يمكن رده الى الحالة الاولى فرده مع
ارش النقص ان كان نقصت قيمته ولو رضي المالك باسترداده على الحالة الاخيرة لم يكن للغاصب الرد وان طلب الرد
لزمه وعليه الارش ان حصل نقص وان كان مما لا يمكن رده كطحن الحنطة دفعه للمالك ومعه على الغاصب ارش النقص
الافرض وجوده ولا يملك الغاصب الحب والبيض المغصوبين بصيرورة الحب زرعا والبيض فرخا بل الزرع والفرخ
للمالك الحب والبيض على المشهور المنصور بل في السرائر لم يخالف فيه سوى الشيخ في بعض اقواله بل عن الناصريات
الاجماع وهو الحجة مضافا الى الاصل المعتضد بعموم الجواب الوارد في المروي في يب في اواخر باب الغرر في الصحيح عن
محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد ع في رجل اشترى ضيعة او خادما بمال اخذه من قطع الطريق او من سرقة
هل يحل له ما يدخل عليه من ثمرة هذه الضيعة او يحل له ان يطأ هذا الفرج الذي اشتراه من سرقة او قطع طريق
فوقع ع لا خير في شيء اصله حرام ولا يحل استعماله خلافا للشيخ في ط وف من كونهما للغاصب محتجا بان عين المغصوب
قد تلفت فلا يلزم الغاصب سوى قيمتها او مثلها والفرخ والزرع غير الحب والبيض وهو ضعيف جدا مع ان الاول
عنه في الكتابين القول بكونهما للمالك فلا اعتداد بهذا الخلاف اصلا وقوله بان العين قد تلفت ممنوع ولو تلفت
لم يحصل لها نماء وانما استحالت صورتها النوعية وتغيرت صفاتها وخواصها وذلك لا يقتضي الخروج عن
الملك ولو غصب فحلا فانزاه على المغصوب منه بالخلاف ظاهر كما قيل ولو فصل بين العين المغصوبة الى المالك
عارية فدفع الغاصب القيمة ثم رضي المالك بها عوضا ملكها المالك ملكا مستقرا لا يزول بالقدرة على العين
بعد ذلك وان اخذها المالك على وجه البدلية لمكان العين فمن الاصحاب من ملكها ايضا ملكا مضمونا
المنفصل له لكن متى عادت العين كان لكل منهما الرجوع في ما دفعه على الاشهر عندهم كما قيل واما العين المغصوبة فهي
باقية على ملك مالكها والنماء له مطلقا سواء كان متصلا او منفصلا واما ملك العوض الحيلولة بعينه وهي ملكه لكونه
عوضا حتى لو اتفقا على ترك التراد فلا يحتاج معه الى عقد لملك الغاصب العين فلذا قال المص ولم يملك الغاصب العين بالغصب
وفي ذلك هكذا المطلق ولا يخلو عن اشكال من حيث اجتماع العوض والمعوض على ملك المالك من غير دليل واضح
ولو قيل بحصول الملك لكل منهما متزلزلا او توقف ملك المالك للبدل على اليأس من العين وان جاز له التصرف فيه كان
وجها في المسألة واستحسنه في الكفاية وعليه اي على القول الاخير فللمالك ان كان للمغصوب اجرة في العادة من حين
الغصب الى وقت دفع المالك البدل لان يد الغاصب يد عدوان محض واما بعده الى حين اعادة المغصوب ففي وجوب
الاجرة وسقوطها وجهان من ان الغاصب لم يملك العين وانما دفع بدلها لمكان الحيلولة لا على جهة المعاوضة ولهذا
النماء المتصل والمنفصل للمالك فحكم الغصب باق الى ان يرجع العين الى مالكها والاول ومن ان الغاصب قد

بدفع بدلها فيرجى من نواهيها الى ان يتمكن منها فلذلك ذا ورد عليه ان هذا لا يتم مع الحكم ببقائها على ملك المالك او علم
وجود مسقط لضمان الغاصب لحالة لا يكون الا بردها او بالمعاوضة عليها على وجه تنقل عن ملك مالكها وبخروجها لك
فلم يحصل فان لم تكن تلفت بعد ذلك الى حين دفع البدل من العين وجب عليه لعدم اشتغالها اليد باحد الناقلات
المعتبرة ولينضاف الغاصب ملتزم اي البدل الذي غرمه دفعا لاجتماع العوض والمعوض ويضمن التالف من المجتمعين
ونحوهما ما ينقص قيمة كل واحد منهما عند الانفراد عن صاحبه فاذا تلف احدهما فقيمته مجتمعا ويرد الباقي منهما وارش نقص
الانفراد فلو كانت قيمتهما مجتمعين عشرة مثلا ومنفردا ثلثة كان على الغاصب سبعة ولو اخذ احد الخفين
منفردا وبقي الاخر عند المالك وكان قيمة المجموع عشرة مثلا وقيمة كل واحد خمسة مجتمعا فكلفت الواحد العصبية
كان عليه رد الثلثة بلا خلاف في ضمان الخمسة وحيان اقربهما الضمان لا اسناده المص هو ضمنه مجتمعا
وفي تمام السبعة ايضا وجهان اقربهما الضمان فيه ايضا لانه كان سببا لنقص القيمة الباقية ولو اطعم الغاصب
عند المالك بالتسبب ابا مره اي الغاصب المالك في ذبح الشاة المغصوبة ويكون المالك في الغرض جاهلا بانها له
لم يزل الضمان عن الغاصب ولو اطعمه غير المالك تخير المالك في الرجوع على الغاصب والاكل فان رجع على الاكل رجع
الاكل على الغاصب مع الجهل اي جهل الاكل بانه غصب وان لم يكن الاكل جاهلا فلا رجوع له على الغاصب فان رجع المالك
على الغاصب رجع الغاصب على الاكل العالم لا الجاهل وقد تلبا الكل ما مضى في قول المص ولو تعاقبت الايدي الغاصبة
تخير في التضمين فراجع ولو انزى فحلا مغصوبا فالولد لصاحب الانثى اذ لا اعلم خلافا كما في الكفاية في ان الولد من
الحيوان غير الانسان تابع للانثى خاصة سواء كانت الانثى لغاصب الفحل او غيره وقد نفى الخلاف عن ذلك في
المسالك صريحا وعليه اي على الغاصب اجرة الضراب على الاشهر الاظهر بل ظاهر السرائر الاجماع لانها منفعة محللة استوفاها
الغاصب فعليه عوضها خلافا للحكي عن ط من المنع استنادا الى نهي النبي ص عن كسب الفحل ضعيف والاكثر حملوه على الكراهة
وعلى الغاصب ايضا ارش النقص ان نقص بلا خلاف كما في لك لان نقص المغصوب مضمون على الغاصب ويضمن الغاصب
الاجرة مدة بقائه اي المغصوب ان كان لذلك المغصوب اجرة وان لم ينتفع ويضمن الارش ايضا ان نقص النقص
ولا يتداخلان مطلقا وان كان النقص بسبب الاستعمال بلا خلاف بيننا لاصالة عدم التداخل وصرح بالشهيد
على خلاف بعض العامة حيث ذهب الى ما حكى الحلي في نقصانه بالاستعمال وجب التداخل وضمان اكثر الامرين من الارش
والاجرة ويضمن الغاصب نقص الزيت او العصير او ذاي لا كثر لو اغلاها لعموم على اليد الخ ومقتضاه ضمانه نقص العين
والاوزان وقيمته بالغليان بان اخذ وظلي قيمتها درهم مقدار وطلا قيمته درهما كما تقتضيه اطلاق عن المتن ومنهم من
بانه يرده ولا يغرم للنقص لا عتبار النقصان بالزيادة لا يعتق اليه كالمحكي عن الشيخ من عدم ضمانه نقص قيمته
لانها نقيصة الرطوبة التي لا قيمة لها ولو زادت قيمة العين بفعل الغاصب كتعليم الصنعة وسلخ الغزل وطحن
الطعام وسمن الدابة ونحوها بسبب الزيادة العين فلا يستحق الغاصب رد العين الى الحالة التي كانت قبل الفعل
فان رضي المالك بالحالة الثانية لم يكن للغاصب ردها الى الحالة الاولى لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه وان طلب الرد
اليها ما لزمه وجوبه على الغاصب وعليه الارش ان حصل النقص ولو صبغ الغاصب المغصوب بصبغ منه فلم قلع صبغه وتعين

الواو ومحيا الثوب بالقلع وفاقا للحكي عن المشهور خلافا للجماعة ومنهم لك كما من الاشكال في تمليك الغاصب قلع صبغه
بغير اذن المالك فان لم يرض ودفع قيمة الصبغ وجب على الغاصب قبوله او كان الصبغ مال الغاصب فله التفرقة
بالقلع فكذا المغصوب مال المالك بعدم تغيره وتدارك مال الغاصب بقيمته ولان الغاصب بعدوانه فلا حرمة
لسلطنته كالاجرة لتفصيل الذي لا اجرة ونحو ذلك سيما مع استلزامه عيبا في ملك المالك او نقصانا فيه وجبره
بالارش ليس باولى من تدارك مال الغاصب بالقيمة بل هو اولى كما مضى وفيه نظر اذ بعد تعارض الحقين يكون
الترجيح لجانب الغاصب لا ستلزام ترجيح جانب المالك حصول المعاوضة الاجبارية وهو خلاف الاصل سيما
بعد اعتضاده في المقام بالشهرة هذا مضافا الى انا لو قلنا بمقالة الجماعة لكان علينا القول بذلك في كل شيء
كان للغاصب في ملك المغصوب من نحو الفرش والجواهر والظروف ونحوها وهو خرط القتاد فالمشهور هو الاقوى
نعم لو كان الحاصل من الصبغ محض تمويه لا يحصل منه عين لو نزع فالظاهر انه ليس للغاصب النزع بغير رضاء المالك
ولو امتنع الغاصب من القلع الزم المالك تخليصا له وعلى الغاصب ارش النقص الحاصل ثم ما ذكره المص وجيها
انما هو مع امكان فصل العين المضافة الى المغصوب واما مع عدمه كان الغاصب شريكا للمالك وان نقصت قيمة
الثوب بالصبغ فعلى الغاصب الارش ولا يلزم المالك ما ينقص من قيمة الصبغ ولو صبغ مصبوغا بنقصانه لم يستحق
الغاصب شيئا الا بعد توفية المالك قيمة ثوبه ولو بيع منقصا عن قيمة الثوب لزم الغاصب اتمام قيمته
كل ذا اذا كان الصبغ للغاصب ولو كان للمالك فان لم يحصل بفعله نقصان لم يكن عليه ارش نعم ان امكن ازالته
والزم المالك ان طلب ذلك وعلى الغاصب الارش ان حصل نقص في المصبوغ وعليه قيمة الصبغ الا ان بقي العين
ولو كان الصبغ لغيرهما فصبغه به عدوانا كان الكل شركاء فان لم يحصل بفعله نقصان فلا غرم عليه
غيرانه يجب عليه الفصل مع امكانه لو طلبه كلاهما او احدهما وان حصل النقص فيهما او في احدهما كان له قبل
الصبغ عوضه الغاصب لمن حصل في حقه ولو اتفقا اي المالك والغاصب الصابغ للمغصوب بصبغ من منه
على التفرقة مع الثوب صح سواء كان امكن النزع ام لا فللمالك قيمة ثوبه كملا وتفصيل الحكم ان قيمة المصبوغ ان
تزيد عن قيمة الثوب او تساويها او تنقص فعلى الثاني يكون للمالك الثوب دون الغاصب ولو كان لكن على الغاصب ارش النقص
واما على الاول فان كانت قيمة الثوب عشرة والصبغ عشرة والثوب المصبوغ عشرين فالقيمة بينهما بالسوية ولو
كانت قيمة المصبوغ ثلثين مع ان قيمة كل بالانفراد عشرة فالزيادة بسبب العمل خاصة بينهما كما صرح بعضهم
محتجا بان كل واحد منهما فقد زاد بالصنعة والزيادة الحاصلة بفعل الغاصب لغا استعمالا لا الاثر المحض فتسلم
للمغصوب منه اعلم انه لو مزج الغاصب المغصوب بغيره او امتزج في يده بغير اختياره كلف قسمته بتمييزه ان امكن
التمييز مطلقا وان شق كما لو خلط الحنطة بالشعير او الحمراء منها بالصفراء بلا خلاف كما صرح بعضهم ولو لم يمكن التمييز
كما لو خلط الزيت ونحوه بالمثل او الحنطة بمثلها صفة شاركه وجب بعد البيع وفاقا للاكثر كما في الكفاية بل
عليه عامة المتأخرين خلافا للحكي عن الحلي فينتقل الى المثل الا استهلاك العين اذ لا عليه الغاصب في ردها لو طلبه
وفيه انه لا يوجب خروجها من ملكه كما لو اختلط الالات بغير اختيارهما فليحكم بمقتضى الاستصحاب وكذا الحكم لو مزجه

بالاجود على رأي الاكثر كما قيل للاستصحاب ولا يقدح في ذلك الزيادة لانها زيادة صفة تبتدل الغاصب كما لو علم انه
مستحق خلافا للمحكي عن ما والحلي فتخير الغاصب في دفع القدر من العين او غيرها لان العين قد استهلكت او لا
على الرد لوطالبها والتخيير في الحقيقة راجع الى ان المثل لا يرجح لا ينحصر في العين وهي اجود ما يلزمه فاذا بذلها
وجب قبولها بطريق اولى وكان لبعضها عين حقه وبعضها خير منه مع انه لا خلاف فيه كما في التنقيح على ما حكاه
بعض مشائخنا ثم استظهر ما اختاره الاكثر في المزج بالمساوي والاجود الا ان ما نفى الخيار للغاصب
اشار الى المالك قال وان اراد الزوم القبول عليه فمشكل حيث لا يتقال بعدم قبوله بعد وموجب لكونه ما
حلالا ومال الغاصب الممزوج به مشتبوها او نحوه فالاحجاف القبول حرج وضرر فالتحقيق في المقام نفي
الخيار للمالك وفاقا للتنقيح انتهى ولعله الاجود اقتصارا بالمتيقن ولو مزجه بالادون او بغير الجنس كخلط
الزيت بالشيرج او دقيق الحنطة بالشعير ضمن المثل بلا خلاف في الاول كما عن التنقيح لكن في عدة الاقوى تخيير
بين المثل والشركة مع الارش لانه مقدور في العين لم يسقط اعتبارها كما لو مزجها بالاجود وان النقص بالخلط
يمكن جبره بالارش وهو حسن تنزيلا لكلامهم بما هو الغالب من عدم رضاه بالشركة لكن لا بد ان يكون المتمازجان
ربويين ولكن رضي المالك بالناقص صار ذلك ارش وكلا فهو ربا على التحقيق من عدم اختصاصه بالبيع وعلى الا
في الثاني وفيه وجه بثبوت الشركة كما لو خلطا برضاهما او امتزجا بانفسهما وقواه في كره قال ثم قال
وله وجه لان اسقاط حقه من العين مع وجودها بعيد الا انه يشكل بانه يبيع تعذرا القسمة الا اجبارية
بكونه وقد حققنا ما قاله احمد غير المثل الا كان الطالب هو الغاصب او كلفنا الغاصب بغير المثل فيه الا كان لا
الطالب المالك وكلاهما خارج عن قواعد الغصب لكنه وارد على تقدير امتزاجها بغير الغصب كامر وفيه جمع بين
الحقين والنماء المتجدد للمغصوب كاللبن والشعر والصوف والولد والثمرة مضمون على الغاصب كالاصل
وان كان لا النماء منفعة كسكنى الدار وركوب الدابة بلا خلاف كما صرح غير واحد لانه نماء ملكه وهو انه وكذا منفعة
كل ما له اجرة في العادة ولا فرق بين ان يستعمل العين وعدمه ولو كان للمغصوب منافع مختلفة القيم كعبد يكون
كاتبا وخياطا فان استعمله في الاعلى منهما وان استعمله في الدنيا او الوسطى او لم يستعمله اصلا فيه ضمان
اجرة متوسطة او العليا وجهان ويعتبر اجرته في الوقت المعتاد لعمله كالنهار في اكثر الاشياء الا ان يكون لا
بالنهار واخرى بالليل فيعتبر اجرتهما ولو سمن المغصوب في يد الغاصب فزاد قيمته ثم هزل فنقصت ضمن الغاصب
لا ضرر من الا زيادة الا ان مضمون على الغاصب لا كانت الزيادة بسبب اعادة السمن والقيمة فلا ضمان كما عن
الجماعة لا اعتبار الثانية العود كالو ابق العبد دفعا وجنى على عين فابيضت ثم زال البياض خلافا للاخرى فلا
يسقط الغرم للاستصحاب ثم لو كان صانعا او عالما فنسي الصنعة او العلم ثم تذكرها فالحكم كما قبل التجدد للذا
وان التذكر دليل على البقاء في الخزانة وبعد عيا السمن لم يجز الخلاف بلا اشكال اجله بل في الكفاية لا يعلم الاصحاب
مال العائد لكان لا مانع اخر لم يحصل الا بخيار او لو علمه الغاصب صنعة فزادت قيمته ثم نسيها ضمن النقص
بلا اشكال اجله لما مر ولو زادت للمغصوب ما لم تزد به القيمة فلا شيء في ملكه بلا خلاف اجله لانه المبتنى عليه

الصفات

الصفات القيمة فلا اثر في زيادة فلا اعتبار مرة لا فرق في ذلك بين الموجود حال الغصب والمتجدد بعد التلف
بعده ولو كان لا بعض السمن لا اثر له في القيمة ولعضه اثر قال الجميع فان بعضهن تتبعها لو اثر فيها دولا مان عليه
بلا خلاف اجده وعليه عشر قيمة المملوكة البكر ونصف عشر المملوكة الثيب لو غصبها ووطئها جاهلة او مكرهة
وفاقا للجماعة لعموم تعليل صحيح الحلبي الوارد في تدليس الامة المبيعة وصحيح الفضيل الاتيين في التكاح في احكام الاولياء في قوله المملوكة
كانت عالما متعمدا وفاقا للمبسوط والمختلف وغيرها وفي باب العدد والتدليس كما في الصحيح عن الحلبي وكذا في خبر عن الصادق في قول
بين رجلين اعتق احدهما نصيبه فلا داري ذلك شريكه وشهد له الجماعة توقع عليها فقال يجلدا الذي وقع عليها
جلدة ويطرح عنه خمسين جلدة ويكون نصفها حرة ويطرح عنها من النصف الباقي وعلى الذي لم يعتق وينكح
قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها وتستسعي هي في الباقي وفي الباب في الصحيح عن
مالك ابي اعين عن الصادق في امة بين رجلين اعتق احدهما نصيبه فلا يسمع ذلك شريكه وثب على الامة
فافتضها من يومه قال يضرب الذي افتضها خمسين جلدة ويطرح عنه خمسين جلدة بحقه منها ويغرم للاشر علي
منها لو افتضها ايها وتستسعى في الكاف فان الذي تطهر من هذه الاخبار مشعر منها الى بعض ما هو كلفه
وهو الاقوى مع ما يعلم بالتتبع التام في موارد كثيرة وقد مر في التحرير قال والاقرب في شبهت التشريع
وتصرح مع الشبهة في كل موضع اوجبنا المهر فيه واختاره الله جمع من الاصحاب ومنهم في كتاب الرهن الحقوق
وعقد عهدا او اخر بنى اشترى جارية فلم يعلم بحملها حتى وطئها انه يرد معها العشر ونصفها العشر في البكر
والثيب فاستفيد منها جميعا عدم اختصاص ذلك بالشبهة فقط بل التعويل عليه في كل ما في هذا التفصيل من ا
تنقيح المناط وعدم الاختصاص بالمحل الخاص وانها القاطع بين الجرح والامة المهرية القيمة المهر المثل ضعيف ولو
كان مقتله فلا شيء علي ولا المشهور كما في ذلك قال بل قال الشهيد في الارشاد ان القائل بثبوته غير معروف
اشتغاد العلامة في كتاب البيع منها الاول والمشهور هو المشهور لما يأتي انشاء الله في النكاح في نكاح الاشتراء في
القسم ولو كانت عالمة مختارة فلا مهر لها الا ان تكون بكرا وافتضها الغاصب فعليه ارش البكارة لانها جناية عليها
فلا يسقط استهلاكها مع جهلها بالتحريم يجري الولد لكونه تابعا للاشرف وعليه قيمته يوم سقط حيا بلا خلاف اجده
يعني في البيع وحكي في النكاح وارش نقص الولادة بضمانه الغاصب في العقر وفي المهر وضمنا العشر في البكر
نصف العشر في الثيب المغصوبة عن الشيخ والحلي من القول بمهر المثل ونتبعها ضعيف كالقول
المحكي عن البعض بان الحكم بوجوب مهر المثل او العشر ونصفه مقصور على ما لو وطئها الغاصب بعقد الشبهة الا ان
حاملها بالعقد مما ورد اذ لا سبيل بهما لعله من شرائع الاسلام ونقد بين العلامة والمحكي عن الشهيد من القول
بالمهر المثل وبين العشر في البكر ونصفه في الثيب فلو سقط الولد ميتا فعليه الارش كالحد ونحوه جنين الامة والا
لم يكن جناية عليه ولا غيره اصل فقد فرق الوجه ان الغاصب مطلقا وفي جنين ابيه سواء سقط بجناية ام لا لكن
نقد يركونه جناية فلا المالك دية جنين امة وقد في دية جنين امة الحرة للامام لاته الا ان ناله لا يرث والامة وفيه لا
تردد ابيهم خلاف للمحكي عن الشيخ فلا يضمن لعدم العلم بحيوته ووجوب ضمانه عليه فرع ثبوت الحيوة وانشكال مع

الشيخ بتضمين الاجنبي لو سقط بجناية ميتا والفرق بينهما صحيح لان عدم العلم بحيوته ثابت على التقديرين فان كان
مؤثرا في عدم وجوب شيء فلا اثر للضرب والاجود مع تكلفه عدم العلم ثم الا ان يكون بجناية فيضمن عليه ارش نقص الولادة
على تقدير سقوطه ميتا ايضا بلا خلاف كما صرح بعضهم ولو سقط ميتا بجناية اجنبي ضمن الضارب دية جنين حر للغاصب
لان الولد محكوم بحريته لان الغرض كون الواطئ جاهلا فالولد لاحق به فيضمن الجاني عليه لا بيه دية جنين حر ويضمن الغاصب
للمالك دية جنين امة على قدر ما يكون كما مراعاة لمنفعة الانسان الواجب عليه للمولى دية جنين امته كما سيأتي انشاء الله
في النكاح ولو كانا عالمين بالتحريم جلدا والولد رق للمولى بلا خلاف اجده لمرسل جميل المروي في كافي في باب النوادر
بعد باب الرجل من عقد على اجد ما تم تم في رجل اقر على نفسه انه غصب جارية رجل فولدت الجارية من الغاصب قال ترد
الجارية والولد على المغصوب منه اذا اقر بذلك الغاصب ولو سقط بجناية اجنبي فعليه دية جنين امة للمولى لكونه
الحكم ما بالرقبة ولو غصب عصيرا فصار العصير في يد الغاصب خمرا ثم صار خلا عاد ملك المالك للاستصحاب
العين وعن ان كان منزلة او على الغاصب الارش لو نقص قيمة الخل عن قيمة العصير لانه مضمون عليه كما مر ولو غصب ارضا
فزرعها او غرسها فالغرس والزرع لزرعه وعليه الاجرة لصاحب الارض والقلع وطم الحفر وارش النقص ان نقصت
على المشهور المنصوص بل في التنقيح الاجماع وهو الحجة مضافا الى الخبر المستفيض من قوله الزرع للزارع ولو كان
غاصبا والمروي في التهذيب في باب المزارعة عن عقبة بن خالد عن الصادق عن رجل اتى ارض رجل فزرعها بغير اذنه حتى
اذا بلغ الزرع جاء صاحب الارض فقال زرعت بغير اذني فزرعك لي وعلي ما انفقت اله ذلك ام لا فقال للزارع
زرعه ولصاحب الارض كرى ارضه وفي الباب المذكور في الموثق عن محمد بن مسلم عن الباقر في رجل اكترى
دارا وفيها بستان فزرع في البستان وغرس نخلا او اشجارا وفواكه وغير ذلك ولم يستامر صاحب الدار في ذلك
فقال عليه الكرى ويقوم صاحب الدار الزرع والغرس قيمة عدل فيعطيه الغارس وان كان استامر في ذلك وان لم
يكن استامر في ذلك فعليه الكرى وله الغرس والزرع يقلعه ويذهب به حيث شاء خلافا للمحكي عن الاسكافي
فتخير المغصوب منه بين ان يدفع الى الغاصب نفقته على العين التي يجدها ويأخذها وبين ان يتركها للشرى
الذي دعاه مزروع فيه وهو قوم الغاصب ثم ما انفقه وليس له من الزرع شيء وفيه انه لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه
ثم لا اجر خلافا بيننا في ان للمالك الازالة الغرس والزرع وان لم يبلغ اوانه ولم ينتفع به بان يقلعه القلع
او يقلعه بنفسه مع امتناعه عن السوي ليس لعرق ظالم حق فما عن بعض العامة من المنع من قطع الزرع مجانا
حاكما بتخيير المالك بين ابقائه باجرة وبين ان يتملكه ويغرم مثل البذر واجرة عمله لا ينبغي الالتفات اليه ولو
اراد الغاصب قلعه لم يكن للمالك منعه لانه عين ماله فله قلعه وعليه الاجرة وتسوية الحفر وارش الارض ان
نقصت ولا يدخل الارش في الاجرة ولا يجب على احدهما اجابة الاخر الى تملك ماله بعوض ولا غيره للاصل خلافا
للاسكافي كما عرفته ومر ثم لو كان الغاصب نقصها فهل يضمن البذر وللارض مثل الثمن الذي يقلعه بالقلع ويزيد الارش
لكن هنا العين للغاصب قلعه ولو جنى العبد المغصوب عليها فقتل ضمن الغاصب قيمته لكون المغصوب مضمونا على
الغاصب بجملته وابعاضه سواء قربنا قيمته لا او لو طلبت العين بالان ومن ولي الدم بالقتل ضمن الغاصب ووجب عليه

فكذا لو

قضاء لحق المعترة لوجوب رده الى صاحبه صحيحا سالما ومبلغ الفداء هل يكون بارش الجناية بالغا ما بلغ حيث لا يوضع المجني
عليه عبد ابد دونه او بالاقل من قيمته وارش الجناية وجهان من وجوب التخلص في المحل فرجح المجني عليه او وليه انا لما
مع مقدرة الغاصب عليه يكون معتمدة وعليه تكليف حال المالك في غير الجناية مع توقف الارمي على مؤنة تزيد على قيمته
نكما في المقام لا نزاع فيها في المقتضي فلا وله ومن كون الاقل هو الواجب على المولى والجاني لا يجني اكثر من نفسه ما لكن
وهو اشهرها كما قيل لكن الاول اسد ولو نقل المغصوب عن بلد الغصب الى غيره اعادة الى موضع الغصب ان اراد
المالك بلا خلاف اجده وامكن اعطاء البيبر عاخر تخير المالك ولم لا لكان بامره لرده الى بعض المسافة التي
نقله فيها بطريق اولى وليس للغاصب مجاوزة مطلوب المالك حيث يكون هو الحق او بعضه لانه تصرف في
المغصوب بغير اذن المالك فلو نقلها وذهبا لما خرد فلما لك الزامه باعادته لتحقق تغيير النقل كما صله ولو طلب المالك
الاجرة للنقل لم يجب القبول من الغاصب لا نقل خلاف حقه والقول قول الغاصب مع يمينه لو اختلفا في التلف
فقال المالك بقاء المنقص بل للغاصب بتلفه بلا خلاف اجده لانه قد يكون صادقا فلو لم يقبل قوله لزم التكليف بالحج
ان كلفت باحضار العين او حبسه مخلدا وكلاهما منفي فلذا يقدم قوله مع كونه خلاف الاصل والبقاء ولا
يرد مثله لو اقام المالك البينة لانه كذبها وصدق الغاصب في نفس الامر لا مكان الفرق بان بعض الشبهات البقاء شرعا
فهو موجب للاعادة والضوء الحلي فيعلم خلافه ومتى حلف الغاصب على التلف طولب بالبدل وان كانت العين
باقية بزعم المالك للعجز عنها بالحلف كما يستحق بدلها فلا يعتني به وكذا القول قول الغاصب الغارم لو اختلفا في
القيمة على رأي اكثر المتأخرين بل عامتهم كما قيل وفاقا للمحكي عن ف وط والحلي لانه منكر وغارم ولا اصل بعدم الزيادة
خلافا للمحكي عن نيه وعلم بل الاكثر كما في لع والحرير من ان القول قول المالك مع يمينه لصحيح الحلبي ولان المسلم فرح
المحو فلا يعطى من حين الغصب الى التلف على رأي المعتمد فالا المالك اشار صحيحة ما له من الغاصب مع ضمان
ذلك لو اخذنا بما شق الاحوال ولعل الاخير ارجح كما قيل عنه المعبد في الكفاية وكذا القول قول الغاصب لو
قال بعدم اشتمال المغصوب على صفة تزيد بها القيمة كتعليم الصنعة وادعاها المالك ولم يكن له بينة بلا
خلاف اجده لاصالة عدم تعلم الصنعة التي لم تكن موجودة في اصل الخلقة وكذا القول قول الغاصب مع يمينه
لو اختلفا في ثوب العبد وخاتمه بلا خلاف اجده لان يده على الجميع نعم المروي في تتمة اخر باب اللقطة من المكون
عن جعفر عن ابيه عن ابائه عن علي عليه السلام انه اختصم اليه رجل اخذ عبدا ابقا وكان معه ثم هرب منه
قال علي عليه السلام يحلف بالله الذي لا اله الا هو ما سلبه شيئا مما كان معه وعليه ولا باع ولا ما ..
في ادبار بالله ولا تحلف برئ من الضمان فالقول قول المالك لو اختلفا في السلامة من العيب بل ادعاه الغاصب بعد دفعها
وانكره المالك بلا اشكال اجده فيما اذا كان العيب حادثا طارئا على اصل الخلقة كالعور وشبهه وكان المغصوب
لا ان الاصل عدم عروض العيب على المشهور مطلقا خلافا للمحكي عن كره فالقول قول الغاصب لكان العيب الذي
يدعيه اصليا في الخلقة بان ادعى انه اكمه او ولد اعرج او عليم اليد لاصالة براءة ذمة الغاصب مما يقابله ولكن
الاصل المستند الى الغالب في السلامة في الخلقة غالبة وتفصيله في المقام الشهرة وللمحكي عن الشيخ فتقدم قول

المناسب لو كان المغصوب موجوداً والعيب موجوداً فيه محتجاً بان الاصل براءة ذمته وعدم وضع يده على تلك

الصفة والاجود هو المشهور وكذا القول قول المالك لو اختلفا في رد المبيع بعد موته وادعى الغاصب رده قبله

وعكس المالك كما هو المشهور لان كلا من الموت والرد والاكل حادث والاصل التأخر فيتعارضان ويتساقطان

فيقال اصالة بقاء الضمان ما يرجح جانب المالك والمحكي عن الشيخ في موضع من الخلاف القرعة لانها لكل امر مشكل

ضعيف اذ لا اشكال فيه كما مر وفي س تمكن احتمال مذهب ش لكن ظاهره بعد نقل هذين القولين والتوقف في مقام

حكمه من القول بتقديم بينة الداخل او الخارج ولو باع الغاصب مال المغصوب ثم انتقل اليه الى الغاصب بسبب من

الاسباب الشرعية كالبيع والهبة والميراث فقال للمشتري بعتك ما لا املك وانكر المشتري قدم المدعى

بيمينه لثبوت دعواه فان اقام البائع المشتري بالمغصوب وسمعت بينته ان لم يقم البائع وقت البيع ما يدل على الملك

لان مجرد البيع لا يدل على الملكية لجواز الفضولي والعام لا يدل على الخاص وان ضم وقت ما يدل عليه كقوله هذا ملكي

او بعتك ملكي ونحوهما لم تسمع دعواه لتكذيبه اياها وعن الجماعة خلافاً للمحكي عن بعضهم فلا تسمع لمنافاة

مادل عليه البيع من كونه مالكه لانه يكذب بها بمباشرة البيع الدال على كونه ملكه وغيره من المفصلة الجماعة هنا كلا

ولو ادخلت الدابة رأسها في قدر او ونحوه الدابة واوعيرا للمالك ولم يخرج الا بالهدم في الاخير والكسر في الاول

منها اسهلها دون الاخر صون المفرط بلا خلاف اجده لعموم نفي الضرر ولا ضرار وان انتفى التفريط ضمن صاحب

الدابة على المشهور كما ادعاه الجماعة لان الهدم او الكسر لمخلص للدابة لمصلحته واستشكله في الكفاية بان المصلحة

مشتركة ومتى تكون مختصة بصاحب القدر احقانيه خصوصاً اذا كان ما بقي من القدر بعد الكسر في قيمتها او

مصلحة لمالكها ومتى يكون قيمة القدر او ازيد يزيد عن قيمة الدابة على تقديراتها فالزام صاحب الدابة

زيادة من قيمة دابته بعيد وايضا متى تكون ماكولة اللحم فلا تفوت عليه بذبحها مالية بل القدر اوما لعين عنها

المقصود مطلقاً للحيوان لا منه ذو وجه لا يتم مطلقاً ولا مع تقدير صلاحيته للذبح لا يقين تخليصه بمنامه فيكون حكم

حكم القدر مع اشتراكهما في عدم التفريط واحتمال في س ذبح الدابة مع كون كسر القدر اكثر ضرراً من قيمة الدابة

ولو شهاد ترجيحاً لاحتمال الضرر وبالجملة فحكم المسألة مع انتفاء التفريط مشكل وان كان المشهور ما ذكره

كتاب العطايا

وفيه مقاصد الاول في الهبة وهي تمليك العين من دون اشتراط بالعوض والقربة فلا يشتمل

عليها اذا الهبة المعوض عنها والمتقرب بها هبة اجماعاً نصاً وفتوى ففي صحيح محمد بن مسلم المروي في باب النحل والهبة عن الصادق ؏ انما الصدقة محدثة انما كان الناس على عهد رسول الله ص ينحلون ويهبون ولا

ينبغي لمن اعطى الله عز وجل شيئاً ان يرجع فيه قال وما لم يعط لله وفي الله فانه يرجع فيه نحلة كانت او هبة حيزت

او لم تحز الحديث فهي اعم من الصدقة لاشتراطها بالقربة ومن الهدية لافتقادها الى النحل من مكان الى مكان اكرامه

لا مطلقا لو توفيرا لابن اعدى اليه ارضا فلا دارا وتعبير عن الهبة بالنحلة والعطية ويطلق كل منها على مطلق

الاعطاء المتبرع به فيشمل الوقف والصدقة والهبة والسكنى والعمرى في الكفاية ولا بد فيها من الايجاب

وهبتك وملكتك وكل لفظ يقصد به التمليك مثل اعطيتك ونحلتك واهديت اليك وهذا لك ونحو ذلك

وقبول

وقبول قبلت ورضيت ونحوها وهل يتوقف انتقال الملك بالهبة على الايجاب والقبول اللفظيين ام يكفي ما يدل

عليهما ولو فعلا وكلا من قول ان ظاهر الاصحاب الاتفاق على اشتراط الهبة مطلق العقد القولي في اصله ومن فروع

المقاصد اذا وهب بغير عقد فان الظاهر جواز الاتلاف ولو كانت هبة فاسدة لم يجز بل منع من مطلق

وهو لحفظ وجهه انتهى وتحري العلامة مع انتقال الملك بالبيع المعاطاة وعموم الدال على شرعية الهبة وقوله الناس

مسلطون على اموالهم والسيرة ولعله لا يخلو الاول احوط وعليه فلا يعتبر الماضوية قولا واحدا كما عن بعضهم

وفي ان قال لو ارق لي هذا الثوب مع نية الهبة كفى مع كونه ليس بلفظ الماضي لدلالته على الانشاء ومن حيث انه لا

القبول لزوم الملك والاختصاص ولا العربية على الاجود اقتصارا فيما خالف العموم على المتيقن وفي اعتبار فورية

القبول للايجاب بحيث يعد جوابا له وجهان احوطهما العدم لعموم سيما مع عدم اعتبار اللفظ فيما ذكرنا او لوية عدم

اللفظ في خصوص الهدية سيما مع عدم الالتفات الى ان الهدايا كانت تحمل الى رسول الله ص من كسرى وقيصر

وسائر الملوك فيقبلها ولا لفظ هناك واستمر الحال من عهده الى هذا الوقت في سائر الاصقاع ولهذا كانوا يبعثون

على ايدي الصبيان الذين لا يعتد بعباراتهم قال وما رية القبطية كانت من الهدايا وكان يهدي اليهم الشيء فيملكه

ويهبه لغيرهم وروي انه اهدي اليه حلة فاهداها لعلي ؏ وكذا حال الائمة ؏ ولو لم يثبت الملك بالهدية

الملك الحقيقي لما تصرفوا هذه التصرفات من وطي واستيلاد ونحوها ولعلو شانهم ؏ اجل من ان يتصرفوا في ملك الغير مع

عدم انتقاله بناقل شرعي فما عن الجماعة من توقف انتقال الملك بالهدية على الايجاب والقبول اللفظيين ضعيف

في الغيبة ومن السنة الاهداء وقبول الهدية اذا عريت من وجوه القبح ومتى قصد بها وجه الله تعالى وقبلت لم يجز

الرجوع فيها ولا التعويض عنها وكذا ان قصد بها التكرم والمودة الدنيوية وتصرف فيها مع اصل ثبت اليه وكذا ان

قصد بها العوض منها مدفوع وقبل الهدية وهو مخير في قبول هذه الهدية وردها ويلزم العوض عنها اذا قبلت

مثلها والزيادة افضل ولا يجوز التصرف فيها الا بعد التعويض او العزم عليه انتهى اقول ولا ينافي ما ذكره اخيرا

ما رواه في باب الهدية في الصحيح عن اسحق بن عمار قال قلت له الرجل الفقير يهدي الى الهدية يتعرض لما عندي

فآخذها ولا اعطيه شيئاً أيحل لي قال نعم هي لك حلال ولكن لا تدع ان تعطيه ولو اراد منه العوض الدنيوي لم

يبح منها حتى يملك فالظاهر جواز رجوعه الى ما قبله انها خالف الاصل الا على المتيقن من العقد النافع للمعتقد و

في باب النحلة المتقدم عن عيسى بن اعين عن الصادق ؏ من الرجل اهدى الى رجل هدية وهو يرجو ثوابها فلم يثبه

صاحبها حتى هلكت واصاب الرجل هدية بعينها اله ان يرتجعها ان قدر على ذلك قال لا بأس ان يأخذه قال المحقق

الثاني لو اعطاه مالا على انه هبة ولم يأت بالصيغة المعتبرة ثم مات فهل لوارثه الرجوع فيه نظر الى انها باقية

على ملك الواهب لا يجوز الا بالتصريح ولا ريب في ترجيح احتمال عدم الرجوع ويكون ذلك سبيل الملك

كالبيع بمعاطاة ووجهه انه لولا ذلك لوجب القول بكونه هبة فاسدة فلا يباح التصرف في العين ولا استيفاء منافعها

لان المقصود بالاعطاء هو الهبة المملكة دون العارية فان صحت لزم ما قلناه والا فسدت لم تفد شيئا للعارية

ولانه يباح اتلاف العين بذلك وليست العارية كذلك انتهى اقول ويمكن القول ببقاء الهبة وجواز الرجوع كما نظيره

في الوكالة خراج الهبة والملك هو المالك ولا بد ان يكون الايجاب والقبول صادرين من اهلهما من البلوغ والعقل و

المعروف على المشهور المعتضد والقول بجواز هبة وصدقة من بلغ عشرا اذا كان بالمعروف ونحوه البر كما عن الشيخ في

والقاضي متروك مجموع عليه بما مر في الحجر وبعض الاخبار الاتي في الوقف والوصية الجواز غير صالح لا تمام مما وجوه

وشرطها القبض اجماعا للنصوص منها المروي في باب النحل عن عبد الحميد عن الصادق ؏ انت بالخيار في الهبة ما دامت

في يدك فاذا خرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع فيها وقال رسول الله ص من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه وفي الباب

عن ابي بصير عن الصادق ؏ الهبة لا تكون ابدا هبة حتى يقبضها والصدقة جائزة عليه وفي الباب عن ابان عمن

اخبره عن الصادق ؏ النحل والهبة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال هي بمنزلة الميراث وان كان لصبي في حجره فهي

جائزة وهل القبض شرط الصحة او اللزوم قولان والاشهر الاظهر الاول بل عن ظاهر س وصريح كره ونهج الحق

وغن الاسلام الاجماع وهو الحجة مضافا الى الاخبار المتقدمة وما المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن ابي بصير عن

الصادق ؏ الهبة جائزة قبضت او لم تقبض قسمت او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى تقبض وانما اراد الناس ذلك

فاخطأوا وفي الباب عن ابي مريم قال اذا تصدق الرجل بصدقة او هبة قبضها صاحبها او لم يقبضها علمت او لم تعلم

فهي جائزة وفي الباب عن عبد الرحمن عن الصادق ؏ نحوه فغير صالح لمعارضة الخبر ومن وجوه منها ان ما تضمنه الصحيح

من الفرق بين الهبة والنحلة بما لا يخالف الاتفاق نصا وفتوى وان الظاهر من الجواز في النصوص المذكورة اللزوم كما

يترشح به جملة من اخبار الهبة ومنها خبر عبد الرحمن ورد ما ورد المروي في الباب عليه فلم يقل بهذه النصوص احد

من الطائفة لتحمل التقية التي هي منه الاحكام الشرعية اصل كل بلية والثمرة بين القولين النماء المتخلل بين العقد و

القبض وفطرة المملوك الموهوب قبل الهلال الغير المقبوض الا بعده ونفقته لحيوان في المدة المتخللة فان النماء والفطرة و

النفقة على الواهب على الاول وعلى الموهوب له على الثاني وموت الواهب قبل الاقباض فانها تبطل على الاول ويتخير

الوارث بين الاقباض وعدمه على الثاني وموت الواهب قبل الاقباض فانها تبطل على الاول ويتخير الوارث بين الا

وعدمه على الثاني ويشترط في القبض ان يكون باذن الواهب اجماعا كما عن نهج الحق ويس ولك فلو مات احدهما قبله بطلت

الهبة لكون القبض شرطا في الصحة ولخبر ابان المتقدم وغيره فما عن الشيخ في موضع من ط والقاضي من عدم بطلانها بل يكون

وارث كل منهما مقامه كما لو مات في مدة الخيار وفي البيع ضعيف ولا فرق في موته قبل القبض بين اذنه فيه قبله وعدمه

لبطلان الاذن بالموت كما صرح في لك قال وفي معناه ما لو ارسل هدية الى انسان فمات المهدي او المهدى اليه قبل

وصولها اليه ليس للرسول دفعها الى المهدى اليه ولا الى وارثه لبطلان الهدية بالموت قبل القبض كالهبة وهل يعتبر في

حرمه بقبض الهبة كما عن بعض الاصحاب ام لا كما عن المشهور وجهان احوطهما الاخير لكن الشرط عدم التصريح بكونه لغير الهبة

كما استحسنه في لك وفي عن السيد في الكفاية اقتصارا فيما خالف عموم الامر بالعقود وعموم الهبة منها قوله تعالى

فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا على المتيقن وليس على اشتراطها برهانا لم يقبض اصلا او

قبض لكن صرح بكونه لغير الهبة سيما مع عدم الالتفات الى صحيح محمد بن مسلم الاتي المعلل بحصول القبض من دون ذكر قبل

وعليه فمقتضى النص انه يكفي القبض السابق من غير افتقار الى قبض جديد والحاقة لا فيه والى مضي زمان يمكن فيه قبضه

الاكثر

للاكثر فما عن بعضهم من المخالفة كالمحكي عن التذكرة لا فرق في القبض السابق بين كونه على وجه مأذون فيه كالعارية والوديعة

اولا كالمغصوب ويكفي قبض الاب او الجد عن الطفل الذي تولياه عليه ويسقط القبض لو وهباه له بلا خلاف كما عن

غير واحد للخبر ان المتقدمين في باب الهدية المروي في بيت في باب الوقوف في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر ؏ في

الرجل يتصدق على ولد له قد ادركوا اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث وان تصدق على من لم يدرك من ولده فهو

جائز لان والده هو الذي يلي امره وفي الباب في الصحيح عن جميل عن الصادق ؏ الرجل يتصدق على ولده بصدقة

وهم صغار اله ان يرجع فيها قال لا الصدقة لله تعالى وفي باب الوقف في الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق ؏

عن رجل تصدق على ابنه بالمال والدار له ان يرجع فيه فقال نعم الا ان يكون صغيرا ثم المشهور والمحكي عن المشهور كفاية

القبض السابق ولو خلى بين العقد او بعده عن نية القبض عن الهبة لمكان الاطلاق خلافا للمحكي عن الغنية

باشتراطها ولعله الاقرب للمروي في بيت في باب الوقف في الصحيح عن علي بن يقطين عن الكاظم ؏ عن الرجل يتصدق

على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال لا بأس بذلك وعن الرجل

يتصدق بما له على بعض ولده ويبينه لهم اله ان يدخل معهم من ولده غيرهم بعد ان ابانهم بصدقته قال ليس له ذلك الا ان يشترط

انه من ولد له فهو مثل من تصدق عليه فذلك له ولا يصح منوال الاثر في الوقف في قوله المتمم ولا اقباض اذ الظاهر

الفرق بين الوقف والهبة في ذلك ولا شك وذهب هذا القول كما قاله بعضهم كان القول به قويا ولكن مع ذلك الاولى الجد

احوط بل الاهوب عليه ما في لك والكفاية وغيرهما الى اعتبار عدم قصد القبض لغيره ولو وهباه ما ليس بيدهما كالمال الذي

دونه ولم يقبضاه افتقر الى القبض عنه بلا خلاف كما صرح بعضهم ولا تخرج الوديعة عن يد المالك كما صرح الجماعة فلا

تحتاج الى قبض جديد واما العارية ففي لك والكفاية الحاق وجهان بعده وعليه فتفتقر الى قبض جديد من الطفل او

لوكيله فيه ولو وكل المستعير فيه كفى ولو وهب غير الولي للطفل فلا بد من القبض ويتولاه الولي او الحاكم او الوصي ولا

اقربها الالزام بالولاية اليها في ذلك لعموم التعليل المتقدم وكذا الحاكم والعدل حيث يكون لهما الولاية ولا يكفي قبض

الوالد عن غير الصغير من البالغ الرشيد فكراهة اذا قبض على المشهور والمعمول وعن الاسكافي في كتابه الاحمدي

للاب لولده الصغار وبنات العين لم يخرجوا من حجابه وان كن بالغات تأمة ما لم يخرجها من يده لا ان قبضه قبض

لهم انتهى شاذ ضعيف ووجه غيره واضح وبقاء ولا يشترط الرشيدة في النكاح عند بعضهم لا ينقض الحكم المذكور هنا

وذلك واضح وشرطها اعني تعيين الموهوب فلا يصح هبة المجهول الغير المتعين لتحصيله عند الواهب ولا عند المتهب

كشاة مبهمة من قطيعه وعبد من عبيده ولو المحكي عن التحرير وهو حسن لان غير المعين يمتنع اقباضه خلافا للمحكي عن

كره فصحح للمجهول مع صحة اقباض الكلي في ضمن الفرد لا فرق بصحة البيع الكلي مع ان القدرة على التسليم شرط فيه كما

ان الظاهر هناك تعلق نحو صيغها فانما فكن حصلها والوجه الحكم بالصحة لو كان الشخص الموهوب متعينا عند الواهب

والمتهب كما اذا قصد بالشاة والعبد معين العقلاء الشاة المخصوصة والعبد المعين عنده ووجه المحكي عن التحرير

ان كان متعينا عند المتهب مع الواهب كما لو وهبه ما انتقل اليه بارث ما هو عند المتهب ولم يعلم بعينه كما تم

احرازه الغرر هنا اما لا اقدام عليه او لكونها شبيها بالبيع انما على المكاسبة نعم لو كان الشخص الموهوب متعينا عنده

وردت وصغر وعلت ووزعه وكيله ووزنه فلا اشكال في الحكم بالصحة للعمومات والسيرة ثم الهبة جائزة مطلقا وان كان
الموهوب مشاعا بلا خلاف بيننا كما صرح غير واحد بل عن الغنية ونهج الحق اجماعنا عليه وهو الحجة مضافا الى العمومات
وجملة من النصوص المروية في باب الوقوف وباب النحل ثم لا فرق في المشاع بين ان يكون قابلا للقسمة اولا كما صرح
جماعة وقبضه كقبض المبيع عندنا كما في ذلك فما عن بعض الشافعية من اعتبار النقل هنا وان اكتفينا بالتخلية في
البيع بالنسبة الى المنقول مما لا وجه له بعيد جدا ثم لو قلنا في القبض بالاكتفاء بالتخلية مطلقا فلا بحث على المشهور وان
اعتبار اذن الشريك هنا ايضا من ش وان قلنا بالاكتفاء بالتخلية مطلقا فلا بحث على المشهور والحكم اعتبار اذن
الشريك هنا ايضا من ش وان اكتفينا بالتخلية في غير المنقول وبالنقل وما في معناه في المنقول فلا اراد تحقق القبض في المنقول
فعليه تسليم الجميع الى المتهب الا ان يأتي الحصة للواهب وان كان الغير توقف تسليم الكل على اذن الشريك فان اذن والا
لم يجز للمتهب اثبات اليد عليه بل يوكل الشريك في القبض ان امكن والا تعاسر رفع امره الى الحاكم لينصب امينا يقبض
حتى يتم عقد الهبة خلافا للمحكي عن الغنية فحكم بامتناع الشريك في القبض بالتخلية ولو بالمنقول تنزيلا للعدم القدرة
الشرعية منزلة عدم القدرة الحسية في غير المنقول ورده في ذلك بالمنع من عدم القدرة الشرعية حيث يوجد الحاكم
المجبر واما مع عدمه فلا بأس ببعضها [illegible] والعسر لو قبض فحصل الاثم لكن باذن الواهب ففي تحققه وعدمه قولان
اجودهما التحقق اما لعدم اقتضاء النهي للفساد في نحو المقام او لتعلقه بالامر الخارج عن متعلق الهبة وهو قبض
مال الشريك خاصة ولو وكل المتهب الواهب في القبض فنوى القبض بنيته فلا فرق اصلا للعموم من غير معارض
في نحو المقام ولعا قرا الواهب بالهبة والاقباض حكم عليه بعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وان كان
الموهوب في يده لجواز الاقباض [illegible] ولا يتوجه على المقر اليمين على القبض [illegible] دعوى المواطاة على الاقرار المتهب
والاخير لو لم يكن [illegible] المشهور بين المتأخرين [illegible] على حصول الهبة والقبض
ادعى عدم المواطاة [illegible] خلاف ولو وهب اثنين شيئا فقبل احدهما وقبض وامتنع الآخر صحت
الهبة للقابض خاصة بلا خلاف [illegible] للعموم ولو وهب الدين لمن هو عليه [illegible] عدم اشتراط
الابراء في القبول بل يكفي فيه كل ما دل عليه والهبة ايضا [illegible] مضافا الى المروي في [illegible] باب النحل في الصحيح
عن معوية بن عمار عن الصادق ع عن الرجل يكون له على الرجل الدراهم فيهبها له اله ان يرجع فيها قال لا والتقريب [illegible]
لك انه لو لم يحصل ابراؤه بل هبة لما امكن اطلاق القول بعدم جواز الرجوع [illegible] في مواضع كثيرة
[illegible] الابراء [illegible] الناس مسلطون على اموالهم
[illegible] فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم [illegible] الصدقة [illegible] واعتبار
[illegible] الذي بيده عقدة النكاح [illegible]
عليه [illegible] خلافا للغنية [illegible] الحق الذي عليه منه [illegible]
على تحمله [illegible] الاعيان [illegible]

في الصحة

في الصحة [illegible] من الاقباض والقبض دليل على الحصر في التمليك الموجب للصحة غالبا ولو وهب ما في الذمة لغير من هو عليه
لم يصح كما عن المشهور لان ما في الذمة يمتنع قبضه مع ان القبض شرط في صحة الهبة خلافا للمحكي عن [illegible] وصحح
[illegible] واستدل له بانه يصح بيعه [illegible] القبض متحقق بقبض احد جزئيه بانه
[illegible] الملك ثم بقبضه [illegible] في القبض [illegible] لا ان يجعل قبضه من الهبة قبضا من المالك
[illegible] للهبة [illegible] للعمومات من غير [illegible] في نحو المقام [illegible]
الاستدلال بالعمومات لكان مخالفة جماعة من العلماء [illegible] الصحة متوجهة وان كان جانب البطلان [illegible]
جبها من حيث انه المشهور ومع الاقباض لا يصح الرجوع ان كان الهبة لذي الرحم اجماعا كما عن [illegible] الا كانت
[illegible] وان علا او ولدا وان نزل [illegible] من جواز الرجوع مطلقا ولو كان المتهب ابا او ولدا [illegible]
عليه الاجماع [illegible] القبض [illegible] بالفصل وصحيح محمد بن
مسلم المتقدم في [illegible] في باب النحل في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر ع الهبة والنحلة
يرجع فيها صاحبها ان شاء [illegible] الا الذي رحم فانه لا يرجع فيها وفي الباب في الصحيح عن عبد الله بن سليمان
ابن سليمان عن الصادق ع عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القرابة والذي يثاب
في هبته ويرجع في غير ذلك ان شاء وفي الباب عن داود بن الحصين عن الصادق ع قال الهبة والنحلة ما لم تقبض حتى يموت
صاحبها قال هو ميراث فان كانت لصبي في حجره واشهد عليه فهي جائزة وفي الباب في الصحيح عن عبد الرحمن عن ابي الحسن ع عن
الرجل [illegible] الجارية ثم يحبها [illegible] ما بقيت
عليه [illegible]
[illegible] المروي في الباب المتقدم قال سألته عن رجل اعطى امه عطية [illegible]
[illegible]
من [illegible] عندي كما نقله [illegible] في الغنية الاجماع وهو الحجة مضافا الى جملة من الاخبار
فما عن الاسكافي والطوسي والحلي مع اضطراب [illegible] بجواز الرجوع في هبة غير العمودين من الاباء والاولاد
ذوي القرابة ضعيف وما ورد من الاخبار معارضا [illegible] الاعتماد عليه من وجوه عديدة وفي [illegible] المراد
بالرحم في هذا الباب [illegible] الرحم الذي يجب صلته ويحرم قطعه مطلق القريب المعروف بالنسب وان بعدت لحمته
وجاز نكاحه وهو موضع [illegible] من يحرم نكاحه خاصة شاذ مدفوع [illegible]
يكن الهبة الذي [illegible] الرجوع [illegible] الموهوب [illegible]
[illegible] الاجماع
وهو الحجة مضافا الى جملة من النصوص [illegible] في لزوم الهبة [illegible]
اما [illegible] والتنقيح والمهذب [illegible] الاجماع لكن الاخيرين نقلا في الاولى وهو الحجة
مضافا الى المروي في [illegible] باب النحل والهبة في الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق ع اذا كانت الهبة قائمة بعينها

فلم ان يرجع ولا فليس له وفي الباب في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع اذا عوض صاحب الهبة فليس له ان
يرجع وفي الباب عن داود عن الصادق ع [illegible] الى ان يرجع في صدقة [illegible] امام الصادق [illegible]
امام المروي في الباب المذكور والمروي في [illegible] باب الوقوف في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر ع لا يرجع في الصدقة
[illegible] واما نسبة ذلك الى المرتضى جواز الرجوع [illegible] بالتعويض [illegible]
[illegible] ثم لا فرق في اللزوم مع [illegible] من الله او من [illegible]
[illegible] تمام الهبة [illegible]
ومع التعويض بين اشتراطه في العقد او وقوعه بعد [illegible] العقد [illegible] العوض بعد ذلك واعطاه
كما قيل صرحوا بانه لا يحصل التعويض بمجرد البذل بل لا بد من قبول الواهب له [illegible] موضعا عن الموهوب
[illegible] تفصيل المقام ان [illegible] المتهب الثواب [illegible]
الهبة [illegible]
[illegible] الواهب [illegible] الفسخ واما [illegible] عدم القبول [illegible]
والا بذل المتهب [illegible] اشتراط الثواب [illegible] ولا وجب
[illegible] الموهوب [illegible] اللزوم [illegible]
المتهب [illegible] والتخيير [illegible] الموهوب [illegible]
من غير [illegible] الهبة [illegible] الواهب [illegible] عليه
[illegible] اللزوم ثم لا فرق في اللزوم بالعوض بين
القليل والكثير [illegible] الموهوب [illegible] بعد العقد
القبض [illegible]
[illegible] جواز الرجوع
في هبة الاجنبي بعد القبض [illegible] كما عن الاسكافي والديلمي
الحلي وابن زهرة [illegible] كما عن الشيخين والقاضي والحلي واكثر المتأخرين [illegible]
عن ملكه [illegible] الثوب [illegible]
الدار [illegible] الاجماع [illegible]
الغنية [illegible] المتقدم [illegible] في الصحيح زرارة المروي في [illegible]
باب النحل عن الصادق ع [illegible]
[illegible] عن الصادق ع [illegible]
العقود [illegible] المتقدم [illegible] الراجع في
[illegible] عن الرجل [illegible] البيع [illegible]

فكان

فكان [illegible] فوهبه [illegible] ان [illegible] الهبة [illegible]
انما [illegible] البيع [illegible] المبتاع البيع لم يرد بعد الهبة ومفهوم المروي في [illegible] في الصحيح عن محمد بن اسماعيل
بن بزيع عن الرضا ع عن الرجل [illegible] من ام ولده [illegible] الذي [illegible]
[illegible] فقال نعم اذا كانت ام ولده [illegible]
[illegible] حكم الرجوع [illegible] الاصحاب [illegible]
[illegible] الرجوع في هبة الاجنبي [illegible] الموهوب [illegible] للواهب
الرجوع فيه ثم استدل [illegible] الاصحاب [illegible] من الرجوع [illegible] ساكت
والساكت [illegible] المنع [illegible] في هذه المسألة [illegible]
والتسليم [illegible] الرجوع [illegible] في الفتاوى [illegible]
[illegible] المنع [illegible] المشهور [illegible] المروي في
[illegible] باب النحل في الصحيح [illegible] جميل [illegible] عن الصادق ع اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع والا فليس
[illegible]
مع [illegible] وما اخترت [illegible] الامامية القول بانه من
[illegible] الرجوع [illegible] بين الاجنبي وذي الرحم
وخالف باقي الفقهاء في ذلك ثم [illegible] الكلام [illegible]
للاول [illegible] الاجماع [illegible] عقد الهبة
[illegible] القبض [illegible] من الرجوع [illegible] جواز الرجوع [illegible] الرجوع انما يجوز مع ذوي
الارحام دون الاجانب [illegible] الارحام [illegible] الامامية [illegible]
المواضع كلها [illegible] الهبة [illegible] من الرجوع [illegible] جواز الرجوع في الرحم
[illegible]
مع القول الثاني [illegible] بالشهرة [illegible] صحيح جميل [illegible] من عدم جواز الرجوع مع عدم [illegible]
صحيح ابن ابي جميل المروي في [illegible] باب العيوب [illegible] عن جميل عن بعض اصحابنا عن احدهما ع في الرجل
[illegible] الثوب [illegible]
[illegible] العيب [illegible] صحيح جميل [illegible] جواز الرجوع مع عدم [illegible] عن ملكه وعدم
التغيير [illegible] القيام بعينها [illegible]
الطلاقة [illegible] القول الثالث [illegible]
[illegible] مع [illegible]
في [illegible] الحكم [illegible] جواز الرجوع [illegible] الحكم [illegible] التغيير [illegible]

عدم حسم هذا القول لمادة الشبهة او كثيرا بالشيء الامر شبيهت منه النزاع الغير المناسب لو لحقيقة الشارع بخلاف الخنا فانه
المناط التقرب وامر واضح جدا مع ان الشيخ الناقد للاخبار مذهبه مروءها مع ادعى الاجماع في ظاهر كلامه في ط عليه
شاهد اعدل منه ولكن الاحتياط مما لا ينبغي تركه وفي رجوع احد الزوجين الاجنبيين اذا وهب احدهما الاخر شيئا او [illegible]
منه خلاف والمنصور المحكي عن المشهور الجواز بل في الغنية الاجماع وهو الحجة مضافا الى الحجة من الدالة بجواز الرجوع في
مطلق الهبة والدالة بجوازه فيمن ليس لقرابته والمروي في يب في باب النحل في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام عن رجل
كانت له جارية فآذته امرأته فيها فقال هي عليك صدقة فقال ان كان قال ذلك لله فليمضها وان لم يقل فله ان يرجع ان شاء
فيها بتقريب ما قيل من ان الظاهر عدم الفرق بين الصدقة والهبة من هذه الجهة خلافا لجماعة من المتاخرين فالعدم بل عن كره
انه نسبه الحاكي الى الامامية لعموم اوفوا وجملة من الاخبار الدالة على المنع عن الرجوع في مطلق الهبة والمروي في يب في اول باب النحل
في الصحيح عن زرارة عن الصادق ع وفيه لا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته ولا المرأة فيما تهب لزوجها حيز او لم يحز اليس الله تعالى
يقول ولا تاخذوا مما اتيتموهن شيئا وقال فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وهذا يدخل في الصداق و
الهبة وفيه انه لا يقوم في مقابلة ما مر سيما بملاحظة تعين الاخير [illegible] ولو لم تكن الهبة مقبوضة لم يقل به احد من
الطائفة كما عن [illegible] وكونه كالعام المخصص في الباقي حجة غير نافع في مقام المعارضة ولا شك في ارادة المرجوحية للتعجيل
على شدة الكراهة التي قيل انها [illegible] مشهورة في مناهج [illegible] ولا احتياطا لا ينبغي تركه وهل ينزل موت الواهب منزلة
التصرف اشكال ولا يبعد العدم لاستصحاب جواز الرجوع وحكم بالاشكال بعد القبض وان تاخر القبض لانه لا خصوصية ليست
لشرط للاصل والاشكال [illegible] التمام الى كونه شرطا للصحة لا للزوم فيكون جزءا من السبب المصحح للهبة فالقبول
فيعتبر فوريته كما اعتبر فورية القبول مردود بان جزئيته لا يقتضي الفورية اذ لا امتناع في تراخي بعض اجزاء السبب عن بعض
واعتبار الفورية في القبول جاء من دليل خارج عند من اعتبر نظرا منه الى انه جواب الايجاب فيعتبر فيه ما يعتبر
جوابا ومع ذلك ففيه ما فيه كما لا يخفى والنماء المنفصل قبله اي القبض للواهب لما عرفت من كونه شرطا للصحة ولو دفع
الواهب للمتهب بعد القبض حيث يجوز الرجوع فيها العين بلا ارش لانه حدث في عين مملوكة للمتهب وتحت سلطه فالنماء
على التلف مجانا فلم تكن مضمونة عليه سواء كان العيب بفعله ام لا والزيادة المتصلة للواهب لانها تابعة للعين بل داخلة في
مسماها عرفا والمنفصلة للمتهب لانها نماء ملكه فتختص به ولا فرق فيما بين الانفصال حقيقة كالولد
النابع واللبن المحلوب والثمرة المقطوعة والكسب ونحوها او حكما كالحمل واللبن قبل الحلب والثمرة قبل القطف فما عن ابي حمزة
ان له الرجوع في الام والحمل المتجدد بناء على انه كالجزء من الام ضعيف ومثله الصوف والشعر المستجز لم يبلغ اوان الجز ويستحب
العطية لذي الرحم ويتاكد في [illegible] صلة الرحم [illegible]
والمساكين قبلا بالقرابة [illegible] النبوي صدقتك على ذي رحم صدقة وصلة [illegible] امرأة عبد الله بن مسعود
صناعا وكانت تنفق على زوجها وولده فاتت النبي ص فقالت يا رسول الله [illegible] فسئل النبي عن الصدقة فقال
النبي ص لك في ذلك اجر الصلة واجر الصدقة [illegible] وصلة الاخوان بعشرين وصلة الرحم باربعة وعشرين [illegible]

دعام

ومالا فضيل مما عطاه [illegible] اجر مائة شهيد ولو يكل خطوة [illegible] اجر حسنة ومحى عنه اربعون الف سيئة ورفع له
الف درجات مثل ذلك وكان كانما عبد الله تعالى [illegible] صابرا محتسبا وفي العلوي والصادقي لا صدقة وذو رحم محتاج
وعن الصادق ع انه سئل عن الصدقة [illegible] عنهم وعيلهم ذوي قرابته فقال لا
بل يبعث بها الى من بينه وبينه قرابة فهذا اعظم للاجر [illegible] عطية الرحم حيث لا يكون محتاجا اليها بحيث
يستلزم حاجته بدونها ولا وجب كفاية ان تحققت صلة الرحم بدونها والا وجبت عينا لان صلة الرحم واجبة
على وجه وليس المراد منها مجرد الاجتماع البدني بل ما يعد في العرف صلة [illegible] ذلك على المواساة بالمال حيث يكون
الرحم محتاجا [illegible] بل ذلك [illegible] الموصول [illegible] الصلة بذلك والا لم يبلغ اليه [illegible]
ان السعي الى زيارته [illegible] المذكور ويستحب التسوية بين الاولاد فيما اعطاهم
المروي في ذلك عنه صلى الله عليه وآله سووا بين اولادكم في العطية فلو كنت مفضلا احدا لفضلت البنات [illegible]
بين العلماء في استحباب التسوية وكراهة التفضيل انتهى فما عن الاسكافي ليس للاب اختيار بعض ولده على بعض الا [illegible]
منهم نبيه وكذلك الاهل الذين تساوى قرابتهم منه الا ان يكون المخصوص بذلك [illegible] سلف منه [illegible]
تفضيله بالعطية كالا يوجب ولا يشمل الوصية شاذ [illegible] المستفيضة منها المروي في الكافي [illegible] باب التفضيل في
باب تفضيل بعضهم على بعض في الصحيح عن سعد بن سعد الاشعري عن الرضا ع عن الرجل يكون بعض ولده احب اليه
من بعض ويقدم بعض ولده على بعض فقال نعم قد فعل ذلك ابو عبد الله ع نحل محمدا وفعل ذلك ابو الحسن ع نحل احمد
شيئا فقمت انا به حتى [illegible] فلك الرجل يكون بناته احب اليه من بنيه فقال البنات والبنون
في ذلك سواء انما هو بقدر ما ينزلهم الله عز وجل منه والمروي في يب في باب تفضيل الاولاد في الصحيح عن [illegible]
الى الحسن ع عن الرجل يكون له السبولة وامهم ليست بواحدة ايفضل احدهم على الاخر قال نعم لا باس به وقد كان
ابي يفضلني على عبد الله [illegible] في الكراهة [illegible] باب ابطال الشهادة عن عبد الله [illegible]
عن الصادق ع [illegible] جاء رجل من الانصار الى النبي ص فقال يا رسول الله احب ان تشهد لي على نحل نحلتها ابني
فقال [illegible] سواء [illegible] فاني لا اشهد على الحيف [illegible]
من السكوني [illegible] رسول الله ص الى رجل له ابنان فقبل احدهما وترك الاخر فقال النبي ص فهلا واسيت بينهما
[illegible] اعدلوا بين اولادكم كما تحبون ان يعدلوا بينكم في البر واللطف [illegible] في بعض الكتب [illegible]
[illegible] فقالت اي عمرة بنت رواحة لا ارضى حتى تشهد عليها رسول الله ص فجاء الى رسول الله
ليشهد على صدقته فقال اكل ولدك اعطيت مثله قال لا قال فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم فرجع في تلك العطية
الحكم [illegible] مع اطلاق [illegible] في باب الوصية للوارث
من [illegible] عن الصادق ع من عطية الوالد لولده [illegible] في صحته جاز [illegible] باب النحل في الموثق
عن سماعة عن الصادق ع عن عطية الوالد لولده فقال اما اذا كان صحيحا فهو ماله يصنع به ما شاء [illegible]
[illegible] في الباب المتقدم في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق ع عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية قال ان كان موسرا

والكلام [illegible] فانه لا [illegible] عموم الكراهة لجميع الاحوال [illegible] المرض والاعسار [illegible]
بجميع الاولاد لعدم المنافاة واستثنى بعض الاصحاب منه ما لو اشتمل المفضل على مزية كحاجة واشتغال بالعلم و المفضل
على نقص كفسق وبدعة واستعانة بالمال على معصيته ونحو ذلك فلا يكره التفضيل [illegible] فلا باس به مع احتمال عموم الكراهة
الكراهة لعموم ما اطلقها [illegible] الى هبة [illegible] حيث يجوز للراجع [illegible] البيع [illegible]
بالعقود واحل الله البيع من غير [illegible] في [illegible] البيع [illegible] الفسخ
وحصول الفسخ بذلك [illegible] البيع فيكون البيع [illegible]
السبب المسبب [illegible] الملك الغير [illegible] الفسخ على صحة العقد بل [illegible]
على الاشتمال [illegible] تحقق الفسخ من الواهب [illegible] مع تحقق العقد في
الملك [illegible] الهبة [illegible] البيع [illegible] مع كونه ملكا له في
نفس الامر قبل [illegible] البيع [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الى الموت [illegible]
[illegible] الواهب [illegible] البينة [illegible]
على من انكر [illegible] الواهب [illegible]
[illegible] الملك [illegible] بالفسخ [illegible]
بحجة [illegible] بالقبض [illegible] الاقباض [illegible]
[illegible] العقلاء على [illegible] في الوقف [illegible] النبوي حبس
الاصل وسبل الثمرة [illegible]
[illegible] الوقف [illegible]
في النقل [illegible] الشروط [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الايجاب [illegible] القبول [illegible] القبول
[illegible] الالفاظ الصريحة [illegible] الصريح [illegible] للوقف الذي يجب
[illegible] بالحلاف [illegible]
فقط لكنه لغة [illegible] الوقف [illegible]
موقوفة او [illegible]
موقوفة او مؤبدة [illegible] المحكي [illegible]
من الالفاظ التي لا تفتقر [illegible] الى قرينة [illegible]
[illegible] المساكين [illegible] تصدقت [illegible] الاولى [illegible] ضعيف
[illegible] التفضيل [illegible] الالفاظ الصريحة

تفتقر

تفتقر الى الدلالة عليه الى القرينة [illegible] والمحقق [illegible]
[illegible] والقواعد [illegible] المتقدم [illegible] الصريح
الوقف وما يشتق منه [illegible] الالفاظ [illegible]
العام [illegible] الوقف [illegible] الصريح
[illegible] الوقف [illegible]
في [illegible]
[illegible] مقام لفظ الوقف [illegible] المصلين [illegible]
[illegible] الوقف [illegible] بالفعل الذي
[illegible] الوقف كالبيع [illegible]
باب الوقوف عن محمد بن الحسن الصفار [illegible] الوقوف
[illegible] محمد بن يحيى [illegible]
[illegible] الوقوف [illegible] الوقف [illegible] كالبيع [illegible]
[illegible] المتاخرين [illegible]
الوقف [illegible] القرائن [illegible] اللفظ [illegible]
[illegible] المتقدمة [illegible]
ان المسئلة [illegible] الاحتياط [illegible] على القبول [illegible]
[illegible] المسجد [illegible]
[illegible] الوقف [illegible]
العقد في العهد الموثق [illegible] القبول
في [illegible] في الوقف [illegible] الحكم [illegible]
الاجماع على [illegible] الحكم [illegible]
القبول [illegible] القبول [illegible]
[illegible] القبول في الوقف [illegible]
[illegible] القبول [illegible]
[illegible] الوقف العام [illegible]
[illegible]
بالتعويض في [illegible] القبول [illegible] الوقف
[illegible] في تأسيس الوقف

خلاف اصله ثم اذا اراد الوقوف عليه بطل لا يجار فصرح بجماعة ببطلانه بل عن الجامع للمقاصد لا خلاف في اشتراط العلم به
علوده بطل كما في الوصيت ... قلنا باشتراط القبض القبول ام لا اشهرها اما والظن المتاخر فلا عبرة به كما صرح بعضهم
ولا يشترط في الوقف ان يكون بنية القربة وفاقا للمحكي عن المفيد والنهاية والحكي بل في الغنية عليه الاجماع وهو الحجة مضافا
الى ما روى في باب الوقوف في الموثق عن هشام وحماد وابي اذينة وابن بكير وغير واحد عن الصادق ع لا صدقة
ولا عتق الا ما اريد به وجه الله ثم انا على ما نظر بالتتبع في النصوص من كون الصدقة موضوعة للقربة المشترط بها الى
والصدقة فرع مترتب عليه على ارادة الوقف منه ومع كون ذلك في الصحة اقرب من نفي الكمال خلافا لصريح جماعة كما من الا
الاكثر فلا تشترط في العمومات وغيرها مخصصة بالقربة بل يشترط ان يكون الموقوف عينا فلا يصح وقف الدين والمنفعة
بلا خلاف كما صرح بعضهم بل في الغنية الاجماع فلو كان للواقف عليه دين لم يصح اجماعا ومع الا
ولا احدهما المعتبر للعموم والا فكلنا باشتراط القربة في الوقف اذ لا ثم اشتراط مقارنتها للصيغة فليقتصر فيها على
العموم على العقد المتيقن من الدليل والسيل لا مع عدم حصول القربة مطلقا ولو وقف ما يصح ملكه شرعا وليس مما
بالنسل كوقف شيء يملكه بالحيازة قبل حيازته لم يصح بلا خلاف على ما استظهره بعض مشايخنا مغنيته فلا يصح وقف
المبهم بلا خلاف كما صرح بعضهم وفي الغنية الاجماع ومع التعيين يكفي والكلام نشاء تنكيف هذه مثلا باجماع
الطائفة المستفيضة كما في الغنية ويشترط كونها ما ينتفع بها مع بقائها بلا خلاف كما صرح بعضهم بل في الغنية الاجماع
فلا يصح وقف ما لا ينتفع به الا مع ذهاب عينه كالخبز واللحم والفاكهة ونحوها وما يكون انتفاعه محرما كالات اللهو ونحوها
العبادة المحرمة عليها كالة السادة المحرمة ولا يعتبر في الانتفاع كونه في الحال بل يكفي المتوقع كالعبد الصغير والجحش الذي
يرجى زوال زمانته بلا خلاف في صل الاطلاق ومستنده عدم اعتبار الحول في نماء المنفعة كما عن الاكثر فيصح وقف ربعا
يسرع فساده ونحوه ... اعتباره ضعيف جدا لعدم الدليل على اعتباره ويشترط ايضا صحة اقباضها اي مقدورة على
تسليمه باجماع الطائفة كما في الغنية فلا يصح وقف الجمل الشارد كما عن كره مال الشقه والتسليم وهو شرط في الوقف
انتهى كلا الابق كما في جملة من الكتب والطير في الهواء والسمك في الماء الذي لا يمكن تحصيله عادة والمغصوب كما صرح في التحرير
والتحقيق في المقام ان في الكلام مع المشترط حيث جعل الشرط كون القبض شرطا في صحته فلا يمكن هذا شرطا اخر ... عليه
عليه جملة ما ... في صورة العلم بعدم ... فيها فلا ... الجماعة ومنهم ... بجامع المقاصد الى صحة الوقف لكن ...
... والعلامة في ... ولا العقد ... كون العين الموقوفة ما يعلم بامكان قبضه حين العقد
فالم يعلم كونه كذلك لم يصح وقفه ... ولم يعلم من اجماع الغنية ايضا ارادة ذلك وان كان المراد كونها
ما يمكن من اقباضها حين العقد ... على الاقباض ... فلا دليل عليه ايضا ... الموقوف عليه
تحصيل الموقوف ... الصحة ... ويشترط ايضا فيه ان الوقف من جائز التصرف برفع الحجر عنه في
التصرف ... اجماع ... فلا يصح من المحجور عليه لصغر او جنون او سفه او فلس
ولكن نهي بلغ عشرا ... في باب العتق عن موسى بن بكر عن زرارة عن ابي جعفر ع
اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له من ماله ما اعتق وتصدق على وجه المعروف فهو جائز ... وصية ...

عن محمد بن مسلم عن احدهما ع يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل وصدقته ووصيته وان لم يحتلم وعن ... عن سماعة عن ابي
عن الصادق ع يجوز صدقة الغلام وعتقه ويؤم الناس اذا كان له عشر سنين بناء على شمول الصدقة للوقف
فيصح وقف من بلغ عشرا كما عن الطوسي والاسكافي والحلبي خلافا للمشهور فلا يصح للاستصحاب والعمومات الدالة
على الحجر كتابا وسنة وعدم مقاومة ما مر للجواز في مقابلها من وجوه ولهم ما قد في ذلك ومثل هذه الاخبار الشاذة
المخالفة لاصول المذهب بل اجماع المسلمين لا تصلح لتاسيس مثل هذا الحكم ومن الحلي نحوه ومع ... عن اخبار الجواز لا يصلح
الاخبار المتواترة وقيل ... يستفاد من الغنية الاجماع على العدم حيث ادعاه على اشتراط كمال الوقف بالتبرع
هو ليس كذلك ... الاجماع لثبوت الحجر عليه بالكتاب والسنة ويشترط وجود الموقوف عليه ابتداء او ما يتبع
لوجود حين العقد وجواز تملكه وتعيينه بالشخص والوصف المميز كالمسلم او المؤمن او العالم وعدم تحريم الوقف عليه
بلا خلاف كما صرح غير واحد بل في الغنية الاجماع لاستلزام الوقف انتقال المنفعة خاصة او مع العين وليس
لذلك الشروط بل لا يصح الوقف على من المعدوم المحض او غير ممكن الوجود في العادة كالميت فلا يصح تابعا
لم يكن قابلا للتملك كالحمل وكذا العبد قطعا لعدم تملكه مطلقا كما هو المشهور ولا يكون وقفا على سيده عندنا كما قد غير
ثم على القول بتملكه يصح الوقف عليه ان قبل مولاه والا كان محجورا عليه ويستثنى من حكم الوقف على العبد والدابة
المعدين لخدمة الكعبة والمشهد والمسجد ونحوها من المصالح العامة كالوقف على تلك المصلحة بلا خلاف يعرف
لانه في الحقيقة وقف على المسلمين فيصح وان كان متعلقه بحسب اللفظ غيرهم فلا يكون قابلا للملكية واما المرسل
في الصلوة في باب فضل المساجد مرسلا عن الصادق ع عن الوقوف على المساجد فقال لا يجوز لان المجوس
وقفوا على بيوت النار فمردود وعلى غير المعين كاحد هذين الرجلين او المشهدين او رجل من بني ادم وعلى معونة
الزناة وقطاع الطريق وشارب الخمر ونحوها فلا يصح وقف المسلم على البيع والكنائس بلا خلاف اجده او على كتبة التوراة
والانجيل بلا خلاف اجده ويشترط في الوقف الدوام فلو قال وقفت كذا سنة مثلا لم يصح اجماعا كما نقله في الغنية
الحجة حيث يبطل الوقف بصير حبسا او يبطل من راس قولان اجودهما الاول للمروي في باب الوقوف
في الصحيح عن علي بن مهزيار قال قلت روي بعض مواليك عن ابائك عليهم السلام ان كل وقف الى وقت معلوم
فهو واجب على الورثة وكل وقف الى غير وقت جهل مجهول فهو باطل مردود على الورثة وانت تكتب عليه السلام
عندي كذا في الباب ايضا في الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار قال كتبت الى ابي محمد ع اسئله عن الوقف الذي
يصح كيف هو فقد روي ان الوقف اذا كان غير موقت فهو باطل مردود على الورثة واذا كان موقتا فهو صحيح
قال قوم ان الموقت هو الذي يذكر فيه انه وقف على فلان وعقبه فاذا انقرضوا فهو للفقراء والمساكين الى
ان يرث الله الارض ومن عليها قال وقال اخرون هذا موقت اذا ذكر انه لفلان وعقبه ما بقوا ولم يذكر في اخره للفقراء
والمساكين الى ان يرث الله الارض ومن عليها والذي هو غير موقت ان يقول هذا وقف ولم يذكر احدا فما الذي يصح
من ذلك وما الذي يبطل فوقع عليه السلام الوقوف بحسب ما يوقفها ان شاء الله والتقريب ما تقتضيه الخبر الاول ... الوقوف
الصحة في نحو المقام لاشتراك الوقف والحبس في الحقيقة ... كل واحد مقام الاخر فاقرانه الوقف ...

قرينة لارادة الحبس كما ان الحبس بالتابيد ... يكون وقفا ... مقصود ... الخبر الاول ... كل وقف الى وقت
معلوم فهو واجب ... اذا كان الموقوف عليه ... الا ان لم يذكر في الوقف ... بطل الوقف ولم ... بالوقف ...
وكان هذا ... والذي على ذلك ما رواه ... الخبر الاخير ... ان الوقت حقيقة في الموقت بالمدة فلا يعين
الا بالقرينة ... من الخبر الاخير ... وهو اعم من الحقيقة بل هو مجاز ... على ...
ويحمل ... في نحو المقام ... المعدوم ... المراد من المشهور ...
وكذا لو جعله وقفا لمن ينقرض غالبا ولم يذكر المصرف ... الحبس ... في غاية المرام الى المشهور
حيث قال من شرط الوقف التابيد فاذا جعله لمن ينقرض غالبا لم يصح ذلك ... والمشهور الصحة وهو مذهب الشيخين
وابن الجنيد وسلار وابن ادريس وابن حمزة واختاره المتاخرون ويكون حبسا او يسمى ... بلفظ الوقف لانه
نوع تمليك وصدقة فيتبع اختيار المالك في التخصيص وغيره ولان تمليك الاخير ليس شرطا في تمليك الاول وكذا
لزم ... ولان تمليك الاول شرط في تمليك الثاني اشهر اقوال الاجود الاستدلال على الصحة ... للمحكي عن
... فالبطلان ... لان مقتضى الوقف التابيد فاذا كان منقطعا صار وقفا على مجهول فلا يصح كما
لو وقف على مجهول في الابتداء ... لا نقول بالصحة وقفا ... لانتفاء الشرط المقتضي لانتفاء المشروط بل
نقول بالصحة حبسا فما ... مع نسبته الى الشيخين والاسكافي والديلمي والقاضي والحلي صحة الوقف
... المراد من الوقف الحبس ... في المسئلة الا قولين كما ... عن غيره ... العصرة ... ضعيف
... وقفا ... الحبس ... لفظ الوقف ...
مقصدا للوقف الحقيقي اي التابيد يبطل ... التابيد ... هو من شروط الوقف ... ويشترط في الوقف ايضا
التنجيز اتفاقا كما صرح ... فلو علقه بشرط متوقع او صفة ... بطل ... المعلق عليه ... والواقف عالم
... وقفت ان كان اليوم الجمعة فلا خلاف في الصحة كما عن الجماعة ... فهو وقف ... علم انه يعقل
ايجاب الوقف كما هو ظاهر ... بطل ... التعليق وان علم انه قصد ايجاب الوصية لا ايجاب الوقف صح وصية
... الحال ... بالصحة ... على الوصية ... كونه ... قد ... وقفوا هنا ...
الحمل على الصحة ... العاقل ... الفاسد ولم ... الاصل ... الذي
يشمل نحو المقام ... البطلان ... ويشترط في الوقف ايضا الاقباض ... بالقبض ...
يكون العقد صحيحا في نفسه لكنه ليس ... للواقف الفسخ قبله اجماعا كما ادعاه الجماعة ومنهم ...
... لا خلاف عندنا في اشتراط القبض في تمامية الوقف بحيث يترتب عليه اثره بمعنى كون انتقال الملك مشروطا
بالايجاب والقبول والقبض فيكون العقد جزء السبب الناقل وتمامه القبض فقبله يكون العقد صحيحا في نفسه لكنه
ليس بناقل للملك فيجوز فسخه قبله ويبطل بالموت قبله والنماء المتخلل بين العقد والقبض للواقف ...
ان القبض ... الوقف ... ولكن ... بشرط اللزوم ...
ما ذكرناه ... فلا ... بكونه ... غير اللزوم كالملك في زمن الخيار للبيع ...

البناء المتخلل بين هذا التقدير للمشتغل اليه ... اتفاق ... بكونه شرطا في اللزوم ان العقد لا يتم الا بتمام
بحيث يترتب عليه اثره ... الانتقال ... لا يتحقق ... ويدل على جواز الرجوع فيه قبل القبض
الاجماع ... بالجملة يدل على ... الاجماع المتقدم ما رواه في باب الوقوف في الصحيح عن صفوان
ابن يحيى عن ابي الحسن ع عن الرجل يوقف الضيعة ثم يبدو له ان يحدث في ذلك شيئا فقال ان كان اوقفها لولده ولغيرهم
ثم جعل لها قيما لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا صغارا وقد شرط ولايتها لهم حتى يبلغوا فيحوزها لهم لم يكن له ان يرجع فيها وان
كانوا كبارا ولم يسلمها اليهم ولم يخاصموا حتى يحوزوها عنه فله ان يرجع فيها لانهم لا يحوزونها وقد بلغوا وفي الباب
الحكم ... عن ... وتبينها ... ذلك ... ما ... عليهم فسألت ابا
عبد الله ع عن ذلك واخبرته بالقصة فقال لا تعطها اياه قلت فانه يخاصمني فقال فاصبر ولا ترفع صوتك على صوته
وصحيح محمد بن مسلم المتقدم في الهبة ... وخبر ... زرارة المروي في الباب المتقدم عن الصادق ع انه
قال في رجل تصدق على ولد قد ادركوا فقال اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث فان تصدق على من لم يدرك من ولده
فهو جائز لان الوالد هو الذي يلي امرهم وفي ذلك ... الاصحاب ... المراد بالصدقة الوقف ... وما روي
من اكمال الدين ... عن محمد بن جعفر الاسدي ... عن صاحب الزمان ع ... من الوقف ...
وما يحصل لنا ثم يحتاج اليه صاحبه ... لم يسلم ... وكلما سلم فلا خيار ... احتاج اليه او لم يحتج
... واستغنى ... الى ان قال واما ما سالت من امر الرجل الذي يجعل لناحيتنا ضيعة ويسلمها من قيم يقوم بها ويعمرها
ويؤدي من دخلها خراجها ومؤنتها ويجعل ما بقي من الدخل لناحيتنا فان ذلك جائز لمن جعله صاحب الضيعة ...
لا يجوز ذلك ... اشتراط القبض اذا ... الواقف ... ضعيف ...
من الاصحاب ... بطلان الوقف اذا مات الواقف قبل القبض ... محمد بن مسلم ... ما الف ...
من ... مع الاشتهار عليه قبل الموت ... لم يقبض ضعيف جدا ... بالموت
ذلك قولان اجودهما العدم ... موت الموقوف عليه ... الواقف ... كما صرح الجماعة ... يكفي قبض
البطن الثاني كما احتمل في ذلك ... من ان صحة الوقف ... الا صحة ما جرى عليه ...
دون الثاني ... اضافته اليه خاصة ... الاول ... جرى عليه ... الصحة بالاضافة اليه خاصة
... الاول ... بالنسبة اليه ... الوقف ... مع علم ...
التبعية ... غير معلوم مع ان الاصل ... الاول ... العمومات على
العقد المتيقن ... القبض ... المقام ... التخصيص اذ علم ... ترتب ...
بالنسبة الى الاول لا يصلح للحكم بعدم ترتبه بالنسبة الى الثاني مع ان مقتضى العموم الترتب ... كون وقف نحو
المقام الوقف على المعدوم ... الثاني ... بالجواز لما كان لنا عدول عنه ...
... عن التوقف ... عن الاصحاب بعدم اشتراط ... القبض ... مشكل
... العمومات ... المتقدم ... اعتبار القبض في بقية الطبقات بلا خلاف كما قد ...

مانهم سلطون الملك عن الاول ومن تحقق الوقف ولزم بقبضه فلو اشترط قبضهم لانقلب العقد اللازم اجماعا كما في لك وغيره
ما ان الحكم لو وقف على الفقراء او الفقهاء فلا بد من نصب قيم لقبض الوقف والنصب الى الحاكم ولكن الاقرب جوازه
للواقف ايضا لظاهر صحيح صفوان المتقدم وللاقتصار فيما خالف العموم على المتيقن ثم القبض المعتبر في الوقف
كالقبض المعتبر في البيع كما صرح غير واحد وليشترط فيه اذن الواقف ويكفي القبض السابق وان كان غصبا
الاب والجد والوصي على الاجود وبالجملة الكلام في القبض هنا كالهبة من اخرج ثم الحكم من ظاهر الاصحاب اشتراط
تمام الموقوف فلو قبض بعضه لم يصح ولو بالنسبة الى المقبوض ولو شرط الخ اخراجه عن نفسه فلو وقف على نفسه او
كان منضما الى غيره على الترتيب او التشريك لم يصح اجماعا كما نقله جماعة وهو الحجة المتفقة بعد الخبر اسمعيل
فصل الحاجة عند العود عند الحاجة او بيعه او ما الموقوف عن على بن سليمان انه كتب الى ابي الحسن عليه السلام جعلت فداك
لي ولد ضياع الى ان قوله ترى جعلت فداك ان اوقف بعضها على فقراء اخواني والمستضعفين او ابيعها واتصدق
بثمنها في حياتي عليهم فاكتب الا يقف الوقف ... او نفقتها في حياتك فاني اكل منها ام كيف فكتب عليه السلام
قد كتبت فاعلمت انا لا نأكل منها من الصدقة ... كلت منها لم تنفذ ... ولك ان ...
وتصدق ببعض ثمنها في حياتك وان تصدقت امسكت لنفسك ما يقوتك مثل ما صنع امير المؤمنين عليه السلام بل
صدقة ... كانت جائزة وفي الخبر عن الصادق عليه السلام ان رجلا تصدق بدار وهو ساكن فيها
فقال الحسين اخرج منها ... **الاول** اذا كان الوقف منقطع الابتداء بان يقفه اولا على من لا يصح الوقف عليه
ثم على من يصح كمن يقف على نفسه ثم على الفقراء فلا اشكال في البطلان بالنسبة الى الابتداء واما بالنسبة الى
من يصح ففي الصحة والبطلان قولان والمشهور المنصور هو البطلان بل في ط ... لا تقتضيه من هذا الاصل الاقل خلافا
للمبسوط ... للصحة ... كما صرح بعضهم واما المسالك ... العقد ...
وبذكاة المقصود هو المجموع ولم يقع ... بحسب ما يرد فيها ... وعلى الصحة ففي اشتغال
المنفعة زمان الانقطاع الى ... في حصة لا ... فيها ... كان الذي بطل الوقف في حقه لا يصح اعتبار انقراضه
مثل ان يقف اولا على مجهول ... في حال ... الوقف في حقه فيكون الاول في منزلة المعدوم الذي
لم يذكر في الوقف ... الموقوف عليه اولا يمكن اعتبار انقراضه كالعبد منهم من قال يصرف اليهم
في الحال ... مستحق غيرهم وهو الصحيح ومنهم من قال لا يصرف اليهم في الحال لانه انما جعل منفعة الوقف لهم بشرط انقراض
من قبلهم ... ووجد ... الفقراء والمساكين مدة بقاء الموقوف عليه اولا ... ثم الى انقراض ... وجميع الوجوه
هذه الوجوه ضعيفة وكذا الاوجه بطلان الوقف مطلقا لو كان منقطع الوسط كالوقف على من يصح ثم على نفسه
ثم على من يصح ايضا ... الوقف على النفس ... على المعدوم او المملوك او المجهول فالمختار في الجميع
البطلان مطلقا ولو وقف على نفسه وغيره بالتشريك ... الوقف مع الغير ... البطلان
من ... على نفسه والفقراء ففي صحة النصف او الثلث ... او البطلان من الاصل ...
في المنافع البطلان ولو بالنسبة الى من يصح **الثاني** اذا كان ... على الفقراء مثلا ولم يتعلق ...

بخصوصيات الاشخاص فهل يجوز للمالك مع من يستحق الانتفاع منه اذا كان منه في الاندراج تحت العموم كالمسلم
ام لا كما عن الحلي وجهان من العمومات ... السابق المتقدم ... على حسب ما يوقفها اهلها ... ومن
ع ... على نفسه والثاني ارجحها الاول ... في هذا المقام ... مع ... ولكن ...
بحيث ... في هذا المقام ... المستند ... في المقام كما تراه ... على ...
... بينها وبين الدال على المختار العموم من وجوه الترجيح ... من وجوه ... بعض ...
... على ... الوقف اذا اشتغل ... للواقف الانتفاع به ... من ...
المسجد وان ... لم يدخل ... في المسجد ... الخ
كالوقف على ... ولم يكن ... الوقف ... منهم ... المختار
للواقف اذا وقف مسجدا ... الخ
... من المسلمين ... على ... بالانتفاع به ...
... فيكون هو وغيره فيه سواء ... على الفقراء والعلماء والطلبة ... الساكن
اذا كان ... ويصح ... عن بعض فتاوى الشهيد ... مالم ... منع ... اذا دخلها
فلا ... واحد ... الموقوف عليهم ... على حسب ما يوقفها اهلها واما الاخير ... كما في لك ...
كما صرح بعضهم ... من ... وجهان من لزوم الوقف على النفس في الاول ومن العموم ... الخ
لعدم ... الاول ... على الثاني في هذا المقام من وجوه **الثالث** لو وقف على غيره وشرط قضاء دينه
او ادرار مؤنته او ... الانتفاعات ... بطلان هذا الشرط ... بل ...
... الواقف ... من حيث ... كما يأتي ...
في ... الواقف ... كان ... فيها ...
... او كان ... من ... ما سكنه ...
... المسجد ... الحاجة ... لا بأس ...
الوقف ... ان لم يحصل ... اصلها ...
... الى ... من المساكين ... وكيف كان فلا ريب في البطلان والمخالف لو كان ...
... الاصحاب ... الوقف ... شرط ... او ... ونحوه ...
بيع ... الوقف عن نفسه بحيث لا يبقى ...
... الوقف ... من ... الملك والمنافع عن نفسه ... اشترط الواقف قضاء دينه او ادرار مؤنته
او ... فقد شرط ... الشرط والوقف معا ... ولعله ... الاجماع عليهم ...
... للواقف ... في باب الوقوف ... من ابي جعفر عليه السلام ... الخ
ما ... ان ... تصدق ... على ذي ... انه شاء ... معارض ... منه ...

وهو خبر ... المتقدم مع اعتضاد الاخير بالشهرة ... الانتفاع ...
لو شرط اخراجه ... من الوقف ... استحباب الحج ... والصوم وقراءة القرآن ونحوها ... البطلان ...
عن النفس ... الاخير ... على نفسه ...
... العامل ... لو شرط على الموقوف عليهم ان يضيفوا ... عليه ...
... عن ... بالصحة كما صرح بعض ... العموم الوقوف ... الخ ...
... في هذا المقام ... الشروط ... الضابط كل شرط ... الى الشرط ...
الموقوف ... **الرابع** لو شرط ...
... الشرط والوقف ... العموم ... ضعيف ... لو شرط نفقتها الواجبة عليه ...
... عليه ... لكن ... عن ... **الخامس** ... المشهور ...
بحيل الواقف النظر لنفسه كما يجوز لغيره ... المنع عن جعل ...
... الواقف ... النظر ... في الوقف ... من ...
... **السادس** لو شرط الواقف
... الناظر ... الواقف ... الناظر ...
... عدم ... انتفاع ... في صورة ... الخ
... للعمومات ... الواقف ...
المتولي ... الاكثر ... التولية ... في ...
لا ... فقد ... انتفاع الواقف ... الناظر ...
عليه كما ... للناظر ... عشر او نصف عشر مثلا ...
على حسب ما يوقفها اهلها ... الخ ...
... الموقوف ... الخ ... من غير ... المقام ...
... الامير ... على ... التسليم ...
... الناظر ... ذلك ...
هذه الشروط ... لو وقف الدين او ... الاجارة ... او وقف على معدوم ابتداء او على ...
لم ينفصل ... او على العبد او وقف المسلم على الكنائس والبيع او على معونة الزناة او على كتبة التورية
والانجيل ... الوقف ... على نفسه ... او شرط ...
الوقف في كل هذه الصور ... واذا تم الوقف باجتماع شروطه لزم اجماعا ...
في الوصية ... الوقف ... بالصريح والظهور ... الوقف
بالحرف الدال ... العقد ... الصوف ... كما لو ...

العقد
لا ... من جملة الموقوف فلا يجوز التصرف فيها كالاصل ... العقد ... الاصل والنماء الثمرة
... الثمرة ... اسم الثمرة ... العقد ... لو كان الوقف
شجرة ... الموجود للواقف ... الموقوف عليه ... في الثمرة
من النخل وغيره ... التفصيل يختص بالبيع كما سلف واما ... المسارة ... حكمها
حكم الثمرة بالنسبة الى المنفعة لكنها تدخل في الوقف مطلقا كالصوف ... ووقف العقار ... لا ينتفع
... مع بقاء عينه من المنقولات وغيرها اتفاقا منا ... في منع المنقول مطلقا ... من منع ... والكتب
ما لا يعتني به ... وقف السلاح والدروع ... والمصاحف والحيوان المملوك ولو كان ... وقف الاخر
المستولدة من السيد ... وفي صحة وقف الدراهم والدنانير ... اجودها الصحة مع امكان الانتفاع بها
... الا ... ولا ... الدراهم والدنانير بلا خلاف
... الموقوف عليه ... مع بقاء عينها ... في الاجماع ... وجود الانتفاع
ويجوز جعل النظر لنفسه او لغيره كما تقدم ... الخ ... في الاول شاذ ...
... الملك ولم يعين الناظر ... الوقف ... الموقوف عليه ... الحاكم
الشرعي ... في الاوقاف العامة ... الواقف ...
... الموقوف عليه ... الناظر هو الواقف ... الاشتغال ...
... الناظر هو الواقف ... الى الله ... الوقف على جهة عامة ... الناظر هو الحاكم كما ... الشهيد ...
... في الاحكام ... حكم الواقف ... لا يكون النظر اليه ... العقد ...
ولا يجوز ... الناظر ... لا يجب ... كما صرح جماعة للاصل ... لا يجب عليه
كما صرح جماعة ... عدم الوجوب ... بعد القبول ... العود اليه كما ... الاجود ...
... جواز ... بالقبول ... الموقوف ... الناظر ... الموقوف عليه ...
والحاكم في العام ... الحاكم ... الموقوف عليه عن استحقاق النظر ...
بخلاف الحاكم ... في الناظر ... العدم ... الناظر غيره
... في الكفاية ... من مذهب الاصحاب اعتبار العدالة ... وفي التحرير ...
... بذلك ... الناظر مع ...
والاجارة ... الاشتراط ... ولو جعل ... الى ...
ولو اجر الناظر ... فيها لم ينفسخ العقد ... الخيار ...
ح ولو شرط الواقف للناظر اجرة ... المثل ... قضاء العادة ...
... الناظر ... مستحقا ...
غير مستحق ... بالشرط ... للزوم ...

الا ان يقال ان الاحكام الشرعية في مثل ذلك معلوم بالقرائن نعم من سكن بيتا من المدارس والربط بين اهل السكنى
فهو احق به وان تطاولت المدة ما لم يشترط الواقف امدا معينا ولا يبطل حقه بالخروج لحاجة كشراء ماكول او مشروب
او ثوب او زيارة مؤمن او نحوها ولا يلزمه تخليف احد مكانه ولا ابقاء رحل فيه ولو دخل غيره وقد خرج عنه وبطل حقه مطلقا سواء
بقي رحله ام لا وسواء طالت مدة المفارقة ام قصرت وان كانت المفارقة لعذر ففي سقوط حقه او عدم السقوط مطلقا
استقربه بعضهم والبقاء مطلقا والفرق بين الطويلة فالسقوط والقصيرة فالبقاء كما اختاره كره واستحسنه بعضهم مع بقاء
رحله او علم مزوجه من الامام متبرعا ونحوه سائر المدرسة والرابط نفيا وجود ان حقه كالمسجد وبقائه
مطلقا لانه باستيلائه جرى مجرى الملك ... الى ان يتحقق وقائه الا من جهة
دفع ... طالب ... المدة ... ثم قال والاقرب تفويض ذلك الى ما يراه
الناظر صلاحا انما يستشكل ... الناظر ... المستحق ... الاستحقاق ... اقول لو
فوض الواقف اليه ... فلا اشكال ... النواس ... على اموالهم والملاك الواقف قد سلطه
... على ... الموقوف على ... حسب ما يوقفها اهلها ... ما ناظر منصوب
من قبل الواقف فقد ... المتولي له ... الحاكم الشرعي والاقرب عندي انه كالناظر الخاص من ان
له ان يفعل ما يراه صلاحا وذلك ... الملك الا لله ... المتولي له ... والائمة عليهم السلام والوارث هو العلماء
لعموم قوله ... العلماء ورثة الانبياء ... اولى بالمؤمنين من انفسهم ... باموالهم وحقوقهم فللمنوع
الا يفعل ما يرى صلاحا ... العلماء لعموم الخبر المتقدم ... الحاكم ... الصلاح في القيام في شيء ... ونظر
... بما ... ما يصح ... او لما يشاء ... الموقوف عليهم وللكافر
غير مخصوصين ... من الشرع ... سيما بعد ملاحظة اختلاف ... في ...
للاصح ... عليه فالموقوف عليهم ... ما يراه صلاحا ... ما يسمى ... الحكم
الحكم ببقاء حقه ... المدة ... للتعطيل ... الواقف
مع ان الوقوف على ... التفصيل ... لان ... الكلي ...
عدم ... في الشرع ... المتولي ... احتياطا ...
يرجع في الاختصاص بالبيت ... الى شرط الواقف فلو كان البيت الواحد محلا لواحد ... منع غيره وان
محلا لا ... الواحد لم يكن له منع الغير ... ان لم يعلم الشرط وكان البيت صالحا للواحد و...
مرجع الى الناظر ... ان يفعل ما يراه صلاحا ويصح الوقف على المعدوم تبعا للموجود ولو بدا به
ان بالمعدوم ثم بالموجود ... صحته في الموجود ... على العبد ثم على الحر ويصح الوقف على المصالح العامة
كالقناطر والمساجد ... القبض ... راجع ... مسجدا او
مقبرة ... الوقف على مصلحة كالقناطر والمدارس والمساجد ...
ونحوها ... الناظر ... في جواز ان ... القبض ... الحاكم ... الناظر ... ان يكون الحاكم

لانه

لانه ولي المسلمين وهذا في الحقيقة راجع اليهم وللزوم الانحصار فيما خالف العموم على العقد والمتيقن والولي المطلق
من قبله للقبض كالحاكم ... الواقف ... على العموم
العقد المتيقن ... للقبض غيره ...
البعض ... المسجد الصلوة ... المقبرة الدفن ... الحاجة
المطلق لكن ... الواقف ... القبض كما صرح بعضهم
الحاجة ... القبض في الصلوة والدفن ... القبض ... لم يلزم
وانما ... الوقف ... القبض ولم يشترط ... المقصود ... الموقوف عليها
بعض المستحقين كالقبض ... الموقوف عليه ... الوقف ... الوقف
... والمطلوب ... الفرق ... القابض
لو كان وكيلا عن الموقوف عليه ... القبض من الغير ... الموقوف عليه
من الطفل ... القبض ... الاجود عندي عدم اعتبار
نية القبض في الصلوة والدفن للعموم ... القبض في غير المنقولات هو التخلية
... الواقف ... الصلوة والدفن ...
نعم لو ... المسجد والدفن ... القابض وكيلا عن الموقوف عليه ...
المعين هو النية ... الواقف ...
... التفصيل ... الصلوة ...
بين الصغير والكبير ... الصلوة ...
ونية ... المسجد ...
وقفا بالصلوة في المسجد والدفن في المقبرة ... الايجاب ... كالبيع ونحوه
كما مر في صيغة الوقف ... الصلوة والدفن ...
كفاية قبض الناظر والحاكم ... الوقفية ... الصلوة والدفن ...
سابقا ولو وقف ...
جاز ... الموقوف ... الواقف ...
فالحكم ... الموقوف ...
ومعتبر ... الموقوف ...
ورواية ... الموقوف عليهم ... الوقف ...
البيع ... الموقوف عليه ... الوقف ...
القربى ... الواقف ...

الموقوف وعوده ولان العقد ... القبض الشرط لم يكن للموقوف عليه ... الوقف ... في حق الموقوف
عليه في الجملة ... الوقف ...
بل من النهاية ... الاطلاق ... الشرط ...
القاضي ... باب الوقوف في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج
الصادق ... الرجل يجعل لولده شيئا ... لا باس ...
المذكور ... الرضا ... عن الرجل يتصدق على بعض ولده ...
محمد ... عن عبد الله بن الحسن ... جعفر ...
رجل تصدق على ولده ... قال ...
... الوالد ...
في الباب ... في الصحيح ... عن الرجل يتصدق على بعض ولده ...
... الرجل يتصدق ببعض ماله على بعض ولده ...
...
مثل ... الحوالة ... القبض ... الصحيح ...
... الموقوف عليه ... الشرع ...
عليه والتقرب الى الله ... التغيير ... الوقف ...
الموقوف عليه ... التغيير ...
...
... الوقف ... اللزوم ...
... التغيير ... الوقف ...
... الوقف ... شرط الواقف ... الوقف ...
بطل الوقف ... الشيخ الاجماع ...
والجواز ... الاجماع ...
الوقف ... الموقوف عليه ...
النقل بالشرط ... اجماع الشيخ ...
موهون ...
وضوح الفرق ... مقتضى الوقف ...
شرط النقل ... الوقف ...
... الوقف على الفقراء ... الوقف على المساجد

الا متوجه المشهور والمشهور هو المنصور وعليه ... الواقف ... الموقوف عليه او الوارث
عنه ... الواقف ...
عن ... الانقراض ... الوقف على صغار
اولاده ... القبض ... الفقراء
... الواقف ...
صح الشرط وبطل الوقف ... الاجماع على صحة
والشرط ... الموقوف على حسب ما يوقفها اهلها والعسكري
المروي ... ابي الحسن ... الرجل يتصدق ببعض
ماله ...
...
الرجل ...
...
... المبسوط ... الاجماع ...
موهون ...
عقد الوقف ...
الحيثية ... المختار ...
او ...
... الواقف ...
قولا ...
...
... الوقف ...
في ... الموقوف عليهم ... بل في عبارة
...
... الموقوف عليهم ...
بان هذا الشرط لا ينافي مقتضى الوقف ... الموجود ...
ادخال من يريد ...
الوقف ...
... الموقوف عليهم ...

الموقوف

فينتقل الى ملكه ثم وليشترك فيه كل من انصف بذلك الصفة الا حتى الواقف نفسه فلا يحصل هنا نقل عن الموقوف
عليه لانه ليس هنا موقوف عليه وانما يصير راجعا بانتفاء الصفة المذكورة من الفقر ونحوه فاذا ثبت كان في حكم
موت الموقوف عليه بخلاف المقام فانه بالوقف عليه يصير ملكا له وفقله عنه مناف لتمليكه اقول الانصاف انه
لولا اجماع الشيخ المعتضد بالشهرة لكان قول من قويا ولكن معه لا معدل عن المشهور ولا يعتبر في البطن الثاني
القبض ويصبته نيابة القبض عن الفقراء والفقهاء كما يحكى في اشتراط الانتفاع خراج ولو وقف المسلم على
الفقراء انصرف الى فقراء المسلمين ولو وقف الكافر انصرف الى فقراء نحلته كما ذكره على الشهادة الحال ثم لو
شك فيها فقد صرح غير واحد بالحمل على العموم حملا للفظ على حقيقته لكن ذلك لو قلنا بان من ظاهر المتكلم من
وجوب حمل اللفظ على حقيقته حتى تظهر القرينة المخالفة واما لو قلنا بما لم يعبهم من اشتراط الحمل على ظهور عدم
القرينة الصارفة فالحمل على العموم مشكل وهل المراد بالمسلم هنا مطلقه فيجوز صرف وقف الامامي الى الفقراء
العامة كما يقتضيه اطلاق نحو المتن او يختص بنحلته فلا يجوز صرف الوقف المذكور الى الامامي كما نفع عنه البعض في
الكفاية وذهب اليه بعض مشايخنا في وطلعه مراد الاصحاب وان كانت عباراتهم مطلقة لكن سيأتي من الخلاف
ما ربما ينافيه اقول ولعل الاخير اوضح على الشاهد الحال والسيرة ولو وقف على المسلمين فلمن صلى الى القبلة اي
اعتقد الصلاة اليها وان لم يصل كما عن المشهور خلافا للمحكي عن المفيد فاعتبر فعلية الصلاة اليها فيا وفيه مع ان
العمل جزء من الاسلام ثم لا فرق عندهم في التعميم بين كون الواقف محقا وغيره تبعا لعموم اللفظ خلافا للحلي وغيره
فيختص بالمحق اذا كان الواقف منهم على الشهادة الحال وهو لا يجوز سيما مع ما اختزناه من اعتبار قرينة القرينة وعلى
المشهور فهل يستثنى من التعميم الخوارج والغلاة ونحوهما من فرق الاسلام المحكوم بكفرهم شرعا من الجماعة كما
ما يقتضيه اطلاق نحو المتن وجهان اجودهما الاول على الشهادة الحال فان قلت يلزم مع ما ذكرت انه لو وقف
اهل السنة مسجدا ومدرسة او مسجدا ان يحكم بعدم جواز سكنى طلبة اهل الحق وصلواتهم فيها على الشهادة الحال
فانا كما نحكم بعدم رضاء الواقفين وصلواتهم فيها على الشهادة الحال فانا كما نحكم بعدم رضاء الواقفين بسكنى طلبتهم
وصلواتهم في الوقف كذا نحكم بعدم رضاهم بسكنى طلابنا وصلواتنا فيه فما الوجه في الفرق قلت انهم اذا وقفوا الى
الطلبة المسلمين والمسجد للمصلين من المسلمين ونحو ذلك التقرب الى الله تعالى فالقرينة الحالية شاهدة بانهم
ارادوا اهل الحق من المسلمين لكنهم يعتقدون انحصاره فيهم فالخطاء انما هو في الاعتقاد فلو علموا ان الحق في نفس الامر
مع الشيعي فلا ريب في كونهم راضين بسكنى طلبتنا وصلواتنا في الموقوف فالمراد بشاهد الحال هو النفس الامري لا
الاعتقادي فهذا نظير ما لو ان من نذر صوم يوم الغدير فعقد بنيته لاجل الاتفاق في ذلك اليوم وهو يعتقد انه
الثاني عشر من ذي الحجة مثلا ثم ظهر عليه بعد النذر والوقت انه هو اليوم الثامن عشر منه فلا ريب انه
يجب عليه الصوم والصرف في الثامن عشر لانه كان مراده يوم الغدير في نفس الامر وقد اخطا في الاعتقاد
ونظيره ما لو انكر احد اباه ولا يرضى بدخول احد في داره من الاجانب فيعتقد انا اياه هنا اجنبي لا انكاره اياه
فيجوز للاب الدخول لان الاب لو عرف انه ابوه لرضي بها فثبت الرضا كما اتفق في عودة العكس كما لعبد ما المنافي

قال المؤمن الخامس بحسب هذا الكافر المنافق على مقتضى ما فهم منه من الاسلام بحسب ظاهر حاله ورضي بدخوله في بيته
ولكن لو اطلع على الباطن لا يأذن له فيجوز لا اذن لذلك المنافق في دخول بيت المؤمن لكان شاهد الحال فيما ذكر ظاهرا جواز
تصرف احد المؤمنين في مال الاخر اذا علم منه الرضا وان لم يعرف الامر توضيح المطلب انه لا ريب في حرمة التصرف في
مال الغير الا باذنه الصريح كقوله لمن يريد الصلوة في داره صل في داري او الفحوى كقوله لمن عندنا ضيفا في دار
الى الغد فان ذلك يدل بفحوى الموافقة على الرخصة في صلوته في الدار والتوضي من مائه وشربه منه او شاهد الحال
مثل ان يكون بينهما مصادقة ومنوية ووثيقة بحيث لو اطلع على انه يريد التصرف في ماله وداره والدخول فيه وصلوة
فيه والتوضي من مائه لرضي به ولو استأذنه في ذلك لاذن له لاذن له بلسان المقال اما مطابقة او التزاما
الثالث اذن له بلسان الحال فالحال هي رابطة بين الاذن والمأذون له لولا الحقة من جانب صاحب المال بقوله او حاله
وصل ثم هذه الرابطة اما خاصة كالرابطة الحاصلة بين الصديقين المتحادين لعرف كل منهما صاحبه وصلا
واما عامة كمودة اهل الايمان بعضهم لبعض لاجل الايمان وان لم يتعارفا بالشخص والخصوص لكون اخوة الاخا
بعضهم لبعض وان لم يتعارفوا من وجودها بينهما فله التصرف في ماله فيعلم رضاه وان لم يعرف الامر لا
شاهد فيه ولو حد لا يحل مال امرء مسلم الا بطيب نفسه اذ طيب النفس في نفس الامر موجود لعقابه الاسلامية لا بغيره
وما تحكيه العباد في شاهد الحال انما هو حال المستأذن فاذا ادعى ان الحق ما هو عليه في نفس الامر وان الاخر لو عرف
عليه بذلك لرضي بالدخول من ما فيصح له الدخول فاعلمت في الاعتقاد وعدم المعرفة ما لا يوضع القوة النفسانية لا مرية فاذا
وقف رجل من العامة المدرسة او المسجد للمسلمين ويعتقد انحصار اهل الحق فيهم فشاهد الحال غير مخرج
لنا بل والغرض الاصلح باللفظ بان يقول وقفت هذه المدرسة على اهل الحق من المسلمين اعني اهل السنة وذلك
غيرهم لكان للطلبة الدخول والسكنى فيها هذا مضافا الى ما ترى من السيرة وورود الامر في الاخبار بالصلوة
في مساجدهم والله هو العالم بحقائق احكامه والوقف على المؤمنين او الامامية للاثني عشرية اعلم ان الايمان اطلقات
منها التصديق القلبي بما جاء به النبي صلى الله عليه وآله والاقرار باللسان كما نقف عنه وهو اخص من الاسلام مطلقا وهذا
المعنى معتبر عند اكثر المسلمين ومنها ذلك مع العمل الصالح بمعنى كون العمل الصالح جزءا منه وصاحب الكبيرة عليه
ليس بمؤمن وهذا مذهب الوعيدية كما حكي ومنها اعتقاد امامة الائمة الاثني عشر عليهم السلام وهذا هو المعروف بين الامامية
فلو وقف واقف على المؤمنين فان كان من الامامية انصرف اليهم لانه المعروف عندهم وان كان من غيرهم فمن علم
الاكثر ذلك وقيل يشترط مع اعتقاد امامة الاثني عشر عليهم السلام اجتناب الكبائر كما فلا يجوز للفاسق
من الامامية اخذ شيء منه كما عن النهاية والمفيد والقاضي وابن حمزة او لا كما عن المشهور ومنهم المحكي عن التبيان فقلنا
كذلك عند ناوجهان والاولى الرجوع الى عرف الواقف وشهادة حاله واذا جهل عرفه واشتبه العرف في المذهب الثاني
وان كان الاول احوط ثم المراد بالامامية القائلون بالائمة الاثني عشر ولا يشترط هنا اجتناب الكبائر اتفاقا كما
حكاه الجماعة ومنهم شيخنا وربما اوهم ترددا في الخلاف هنا ايضا وليس كذلك ودليل القائل يرشد الى اختصاصه بخلاف
بالمؤمنين والوقف على الشيعة والمراد هنا من تقدم عليا على غيره في الامامة بعد النبي صلى الله عليه وآله كالامامية والجارودية من الزيدية

نسبة الى ابي الجارود واسمه زياد بن المنذر وهم من الزيدية الجارودية فان الصالحية منهم والسليمانية والتبرية
يقولون بامامة الشيخين وان اختلفوا في غيرهما ولكنا يدخل الاسماعيلية حيث لا يكونون ملاحدة واما باقي فرق الشيعة
كالكيسانية والواقفية والفطحية فلا خلاف لكن لا نقرانهم كما قيل استغنى عن ذكرهم ثم القول بانصرافه الى ما ذكر هو المحكي
المشهور وخلافا للمحكي عن الحلي وكره فيتبع مذهب الواقف فلو كان من الامامية انصرف اليهم خاصة وهكذا على الشاهد
الحال وكان ويستقيه الكل لان لا تعرف منا وسكانتنا ان الشيعة صار حقيقة في القائل بامامة الائمة الاثني عشر فلان اللازم
الاستدلال اللفظ وعمومه والوقف على الموصوف بنسبته لكل من اطلقت عليه تلك النسبة عليه مع اتفاق الاصطلاح واما
مع التعدد فيحمل على المتعارف عند الواقف ولو وقف على الزيدية فللقائلين بامامة زيد بن علي بن الحسين عليه السلام وبجعلون
الامامة بعده لكل من خرج بالسيف من ولد فاطمة عليها السلام من ذوي العلم والراي والصلاح ولا فرق بين كون الواقف اماميا
او غيره كما عن الشيخين وكالاكثر وعن الحلي هذا الاطلاق ليس بجيد بل اذا كان الواقف زيديا كان ذلك وان كان اماميا
كان الوقف باطلا فلعله بانهم على مشترط القربة كما اخترنا مقبول الحلي مبني والوقف على الهاشميين لمن انتسب الى هاشم
الابوة من ولد ابي طالب عليه السلام والحارث والعباس وابي لهب والوقف على الطالبيين لمن ولده ابو طالب وعلى العلوي لمن ولده علي عليه السلام وعلى
الفاطمي لمن ولدته فاطمة عليها السلام وهكذا ثم لا اشكال في دخول من انتسب الى المنسوب كالهاشمي والعلوي والفاطمي ونحوها من جهة
الاب وفي دخول من انتسب الى المنسوب من جهة الام خاصة كما عن المفيد والمرتضى والقاضي والحلبي والحلي وجماعة
ام لا كما عن المشهور وجهان من قولهم ونحوهم لانهم والكاظمي المتقدم في الخمس في ج قول الحسن ثلاثة للبيان اقربها
الثاني وعن قوله تعالى ونسائكم ابنائكم الذين من اصلابكم لكان صدق ابن البنت على الجد وقوله تعالى ومن ذريته داود
وسليمان الى قوله تعالى وعيسى مع عدم انتسابه عليه السلام اليه بالاب والنبوي مشيرا الى الحسن والحسين عليهما السلام هذان ابناي
امامان قاما او قعدا واخبار الزيارات المتضمنة لقول السلام عليك يا ابن رسول الله صلى الله عليه وآله الى غير ذلك من الادلة
فالاول وعله الارجح والحق بالمشهور في الخمس لا يقتضي القول به هنا لرجح المبحث بمحض حيث ظهورات ثم لو كان
المعهود عند الواقف من الانتساب الى الاب فقط فلا كلام لنا في ذلك ويشترك الذكور والاناث وان وقع الوقف
بلفظ المذكر كالهاشميين والعلويين بلا خلاف كما استظهره غير واحد بل حكي عليه الاجماع لفهم العرف في مثله المعنى
شيئا او يقولون فلانة علوية او هاشمية وقسمه بينهم سواء الا فيما اذا علمت المذكور ومنهم بلا تفاضل واما معه فيتبع ما شرطه
واما الحكم بالتسوية بين المستحقين فيما لا ريب فيه الا ان الموقوف عليهم اشخاصا معينين محصورين وقف
على اولاده او اخوانه وذوي قرابته انتقضا لاطلاق المساوي في القسمة كما يقتضي الشمول للذكور والاناث و
الا فيجب بلا بيان فاعن الاسكافي من ان للذكر مثل حظ الانثيين حملا على الميراث ضعيف وكذا لو وقف على اعمامه
واخواله لان المشهور والمنصور هو التساوي وعن بعض ان للاعمام الثلثين وللاخوال الثلث وهو ايضا ضعيف ولا
المروي فيهم في وجب وصية للاعمام الموثق عن زرارة عن الباقر عليه السلام في رجل اوصى بثلث ماله في اعمامه واخواله فقال
لاعمامه الثلثان ولاخواله الثلث فيما له على المنابر ومع كونه يجوز كما سنشرح في الوصية بالشطر واما اذا كان
محصورين كالهاشميين والعلوية والفقراء ونحوها من الطوائف الغير المحصورة فمن حضر منهم بلد الوقف من اشخاص

اليهم ولا يجب تتبع من غاب منهم بلا خلاف كما استظهره بعضهم للمروي في باب الوقوف عن علي بن سليمان النوفلي
قال كتبت الى ابي جعفر الثاني عليه السلام اسئل عن ارض اوقفها جدي على المحتاجين من ولد فلان بن فلان الرجل يجمع القبائل
وهم كثيرون متفرقون في البلاد وفي ولد الموقف حاجة شديدة فسالوني ان اخصهم بها دون سائر ولد فلان
وهل له صرف البلد الذي فيه الوقف وليس لك ان تتبع ما كان غائبا وفي جواز تتبع الغائب مع وجود المستحق في
البلد قولان اجودهما الاول لعموم لفظ الوقف مع ضعف الخبر المذكور وعدم جابر في محل الفرض هذا مضافا الى قوة
احتمال علم ولا لتر النهي فيه على الحرمة لو ورده مورد توهم الوجوب فلا يفيد سوى الرخصة في الترك وهي اعم من الحرمة
ثم في وجوب استيعاب من في البلد او جواز الاقتصار على بعضه قولان اجودهما الاخير للاصل مع ضعف الخبر وعدم
الجابر في هذا المقام وعلى المختار فهل يجب استيعاب الثلاثة والاثنين او يجوز الاقتصار على الواحد اقوال من كون
اقل الجمع الثلاثة كالاول والاثنين فالثاني وكون الاشخاص مصارف الوقف لا مستحقين اذ لو حمل على الاستحقاق
لوجب الاستيعاب فيجب التتبع مهما امكن فالثالث وهو الارجح وعلى اعتبار الجمع لو لم يوجد في البلد ثلاثة وجب الاكمال
من خارجه كما صرح بعضهم وعلى القول بالاستيعاب فالظاهر عدم وجوب التسوية في القسمة كما صرح الجماعة من غير
نقل خلاف اجلا ثم لا فرق بين كون الوقف على من لا ينحصر في ابتداء الوقف او استدامته كما عن الكركي ويصرح الجماعة
فصار المحصل ان الموقوف عليهم ان كانوا محصورين يجب الاستيعاب والتسوية بينهم وان كانوا غير محصورين فلا يجب
الاستيعاب ولا التسوية فالعرقة برجوع الوقف الى الجهة وعدمه لا احد لوجها محصلا توضيح المطلب انه قال
في الكتب لو كان الوقف على الفقراء ثم صار فقيرا او على الفقهاء ثم صار فقيها صح له المشاركة في الاستفاع العرفي الذي
ليس وقفا على نفسه ولا على جماعة هو منهم بل الوقف على مثل ذلك ليس وقفا على الاشخاص المتصفين بهذا الوصف
بل على الجهة المخصوصة ولهذا لا يعتبر قبولهم ولا قبض بعضهم ولا قبضهم وانما ينتقل الملك اليهم وانما ينتقل الملك اليهم
وانما ينتقل الى الله تعالى ولا يجب صرف النماء في جميعهم ومثل هذا ليس وقفا على الجهة لان الوقف بنظر الى جهة الفقراء
مثلا ويتصل نفع موصوف بهذه الصفة لا لخصوص بعينه الا ان قوله اذا وقف على الفقراء انصرف الى فقراء البلد
ومن يحضره وكذا الوقف على العلويين الى قوله وكذا لو وقف على قبيلة منتشرة صرف الى الموجودين ولا يجب تتبع من لم
يحضر لوضع المسئلة فقد عرفت ان الوقف على غير المنحصر وقف على الجهة المخصوصة لا على اشخاصها ومصرف الجهة
المتصف بوصفها من فقر وفقه وغيرهما فلا يجب صرف النماء الى جميع الاشخاص الداخلين في الوصف بل يجب صرفه الى
من كان موجودا ببلد الوقف منه تفرقه من اهله وغيرهم ولا يجب تتبع من غاب عنه من اهله ولا من غيره الى قوله ولا فرق
بين كون الوقف على من لا ينحصر في ابتداء الوقف واستدامته وقال بعض مشايخنا اذا وقف على الفقراء انصرف
الى فقراء البلد ومن يحضره منهم وكذا لو وقف على كل قبيلة منتشرة غير منحصرة فمكن يكون الوقف عليهم وقفا على جهة
المخصوصة لا على اشخاصها كالعلوية والهاشمية والتميمية ونحوهم من الطوائف الغير المحصورة فمن حضر منهم بلد الوقف
صرف النماء اليهم انتهى ونحوها قال بعض متاخري المتأخرين فانهم بنوا جميعا الوقف على الهاشميين والعلويين ونحوهم
من الطوائف الغير المحصورة الى الوقف على الجهة وقالوا في الوقف على بني فلان المحصورين انه ليس على الجهة فيجب

والتسوية انه ليس بينهما فرق الا الحصر وعدمه سرفا الوصف في الارجاع الى الجهة ولقد اجاد في الغرر حيث قال بعد قوله
انا وقف على اولاده ثم على المساكين انصرف الى المساكين بعد انقراض اولاده واولاد اولاده وان نزلوا لانه يجب
تعميم بالطبقة وكذا كل من وقف على منتشرين وهل يجب صرفه الى الثلثة فما زاد الاقرب ذلك ودفع الى اهل البلد ولا يجب
تتبع من غاب عن البلد وهذا بطلان الوقف على ما يمكن حصره تقتضي التشريك والتسوية ظاهرا فلا يجوز التخصيص ولا التفضيل
اما الوقف على من لا ينضبط فلا يقتضي ذلك فيجوز صرفه الى الواحد والتفضيل في الجماعة انتهى ثم المرجع في الحصر وعدمه
هو العرف تنبيه قال في الغرر بل اذا كان الوقف على محصورين فان كان شجرا فاثمر او ارضا فزرعت فحصل لبعضهم من الحب
الثمرة نصاب وجبت عليه الزكوة وان كانوا غير محصورين كالمساكين لم يكن عليهم زكوة ما حصل في ايديهم وان حصل
كل واحد نصاب لان الواحد لا يتعين لجواز صرفه الى غيره انما يملك بالقبض في الوقف على الجيران الذي يطلق
عليه عرفا وفاقا للنافع خلافا للمحكي عن الشيخين والقاضي والحلبي والديلمي والكيدري والحلي وابني حمزة وزهرة بل عن
الاجماع فمن يلي داره الى اربعين ذراعا من كل جانب وهو حسن لو افتقد العرف في الجملة لكن لما كان العرف لا ينضبط
اهل المشهور والاجماع ابن زهرة مثل ساير معينا الحديث لا ينضبط فلذا اختار في كتاب الوصية مذهب المشهور كما ياتي ان شاء الله
وقائل بعضهم ونقل يلي داره الى اربعين دارا الصحيح جميل بن دراج وصحيح عمرو بن عكرمة المروية في كتاب العشرة
الدالات على ان حد الجوار اربعون دارا من كل جانب من بين يديه ومن خلفه وعن يمينه وعن شماله وهي مع شذوذها
موافقة لمذهب الشافعي وعن ذلك لولا شذوذه هذا القول بين اصحابنا لكان القول به حسنا وغيرها بقل ادعاية ولا ادله
مبين دعوى حقيقة شرعية فيه وهي معتبرة في الالفاظ الواردة عن الشرع دون الالفاظ المتداولة بين اهل العرف
واللغة انما تحمل على حقائقهم ومن دفع هذا العرض عن العرف مع الامرية فيه لصحة سلب الجار عن جملة من البيوت
في المشهور كلا نعم لو علم بالقراين ارادة خصوص هذه الحقيقة الشرعية تعين حمله عليها الا انه خارج عن محل البحث المسئلة
في الوقف على البر بالكسر ويطلق على معان منها الطاعة والاحسان والخير ويصرف في الفقراء وكل مصلحة يتقرب بها
الى الله تعالى كالصرف في طلبة العلم وعمارة المساجد والمدارس والقناطر والمشاهد واعانة الحاج والزائرين واكفان
الموتى ونحوها وفي جواز صرفه في مطلق نفع المسلمين وان كانوا اغنياء وجه كما جنح اليه الجماعة لانه من جملة وجوه الخير
وان كان دون من الوجه الاول ولا يجب تحري الاكمل بل المطلق حكمه وكذا انا وقف في سبيل الله تعالى فانه يصرف الى
كل وجه الجهاد والحج ومن بناء المساجد والقناطر ونفع المحاويج ونحوها على الاشهر الاظهر بل عن بعض الوسيلة من
الغنية والسرائر الاجماع عليه وعن ظاهر مجمع البيان انه عزاه الى اصحابنا وهو الحجة مضافا الى ان المراد بالسبيل الطريق
الى الله تعالى اي الى ثوابه ورضوانه فيدخل فيه كلما يوجبه وفي المروي عن تفسير علي بن ابراهيم في ابيات الزكوة
عن العالم عليه السلام من انه قوم يخرجون الى الجهاد وليس عندهم ما ينفقون او قوم مؤمنون ليس لهم ما يحجون به او في جميع
سبيل الخير الخبر خلافا للمحكي عن الشيخ فخصه بالغزاة المطوعة دون العسكر المقاتل على باب السلطان والحج
والعمرة وقال انه يقسم بينهم اثلاثا وابن حمزة فبالمجاهدين وحاشا ان ثم لا عرف يغيره بين ان يقتصر على سبيل الله
او يضم اليه سبيل الثواب وسبيل الخير لرجوع هذه المناهج الثلثة الى معنى واحد وهو سبيل الله بالمعنى العام فلا يجب قسمة

الفائدة

الفائدة اثلاثا خلافا للمحكي عن الشيخ في احد قوليه فاوجبها كذلك ثلثه الى الغزاة والحج وهو سبيل الله وثلثه الى الفقراء
والمساكين ويبدأ بالاقرب وهو سبيل الثواب وثلثه الى خمسة اصناف من الذين ذكرهم الله تعالى في اية الصدقات
وهم الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون والرقاب وهو سبيل الخير ولا ريب في ضعفه ولو وقف على مصلحة
خاصة من مصالح المسلمين كالمساجد والقناطر ونحوها فبطلت واندرس رسمها كالوباد اهل المساجد الموقوف
عليها وانقطع الماء عن القناطر الموقوف عليها صرف في وجوه البر بلا خلاف بينهم اجده وفي ذلك لم اقف فيه على
خلاف الا المحقق في فرع فانه نسبه الى قول مشعرا بوده قول لا يعلم منه ابقية المخالفة تعاني الاصحاب من غير خلاف
يعرف وهو الحجة في المسئلة كقول الحلي اذا وقف المسلم شيئا على مصلحة فبطل رسمها يجعل في وجوه البر بلا خلاف
ولا يجوز عوده الى الواقف ولا عوده ورثته انتهى ثم مقتضى اطلاق علم الفرق في الحكم بين كون المصلحة المذكورة
الموقوف عليها مما يتعين غالبا كالوقف على مصلحة شخص مخصوص كالنبي والعبد ونحوهما مما لا يدوم غالبا كالوقف على مصلحة
عين من مادة مخصوص او يشتبكان كالوقف على مسجد في قرية صغيرة او على مدرسة كذلك بحيث يحتمل انقطاع مصلحته
كما يحتمل دوامها فلا اشكال في الوسط واما الاول فهل هو كمنقطع الاخر فيرجع بعد انقضائها الى الواقف او ورثته
على الخلاف كما احتمله بعض الاجلة بل هو ايضا كالوسط في الحكم المذكور كما صرح به بعض مشايخنا عملا بالاصل واطلاق الاجماع
المحكي المعتضد بالشهرة العظيمة مع قوة اختصاص ما قالوه في منقطع الاخر بما يتعلق بمصالح المؤمنين المسلمين بل بمثل
الوقف على اولاده من غيرهم فيسوى في باقي البطون والمسئلة محل اشكال وان كان الاخير لا يخ من رجحان فيما
ذكر لظهر حكم الاخير من الصور الثلث ثم لو عادت المصلحة الموقوف عليها بعد انقطاعها او حيث عوده اليها كما في
وغيره مسئله في الاول بوجوب الوفاء بالعقد السابق حيث منع منه ما اذا تعذر فيبقى الباقي ثم ليس للواقف الرجوع في
بيعه واخراجه عن الوقف وتعطاه للفقراء مثلا بل المراد صرفه على النحو الذي كان يصرف في رسمه كما صرح بعضهم عملا
بالاصل وهل يجب تعيين ما هو الاقرب الى المصلحة الموقوف عليها فالاقرب كما عن التنقيح وقواه بعض مشايخنا فيصرف
المسجد الى مسجد اخر ووقف المدرسة الى مثلها او يجوز الصرف في جميع وجوه البر كما صرح غير واحد ويقتضيه اطلاق
الاكثر وجهان اجودهما الاخير لاطلاق علم الخلاف الذي هو الحجة المعتضد بفتوى الاكثر وحديث الميسور ونحوه
لا يدل على ذلك غير ما هي لا تمام ذلك تنبيه لو علم كون الشيء وقفا ولم يعلم مصرفه فيحكم ببقاء الوقفية ويصرف في
وجوه البر كما صرح به بعض مشايخنا للاستصحاب وعموم ما على المحسنين من سبيل وقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى
والمروي في نسخة في اوائل باب الوقوف عن ابي علي بن راشد عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته عن الحسين ضيعة في الدم
فلما وقفت قيل ان الارض وقف فقال لا يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة في مالك ادفعها الى من اوقفت عليه قلت لا اعرف
لها ربا قال تصدق بغلتها وظاهره وان كان الصرف الى الفقراء لكن الاجود التعميم لعدم صراحة الرواية في الوجوب لكن الاولى
احوط ثم المتولي له الحاكم ولا يبعد جواز اخذ المذكور ولكن الاضعف السند وفي الوقف من المسلم على الذمي الاجنبي قولان
اجودهما المنع وفاقا للجماعة ومنهم المحكي عن القاضي والديلمي بل ظاهر الغنية عدم الخلاف فيه لمنافاته القربة والقول بالجواز
كما ذهب اليه المحقق وغيره ضعيف نعم الاقوى الجواز اذا كان الموقوف عليه قريبا مطلقا ولو كان حربيا كما عن الشيخين وابني حمزة وادريس

والحجة على ظاهر الغنية علم الخلاف فيه بل هو في الاجماع وهو الحجة مضافا الى ما يظهر من بعضهم من ... والرواية من باب
دووه دكالامر بالصلة سيما الوالدين فقد قال تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا فقد علم الجواز بالابوين خاصة
وكذا الكلام في المرتد فلا يظهر المنع في الاجنبي ولعل انه لا دخل الحربي الاجنبي فانه لا يجوز الوقف عليه بلا خلاف
كما في غاية المرام فما عن كرم من بعض علمائنا من القول بالجواز مردود بما تقدم من المنع كما ان ثم كلما اذا كان الواقف مسلما
واما اذا كان الواقف مسلما وان كان كافرا فالمشهور المنصور جواز وقفه على مثله بل لم اجد فيه خلافا الا في فرع لا يصح
المسلم على البيع والكنايس ولو وقف على ذلك الكافر صح وفيه وجه اخر قال بعض مثل صحيح نقل وفيه وجه اخر
هو العدم كما صرح به بعضهم ان سئل عنه قال تعتد نية القربة من الكافر وهي شرط في صحة الوقف وفيه نظر لمنع التعذر
مستندا الى الاطلاق لا اختصاصه بالمعطلة والدهرية ثم المحكي عن الجماعة عدم جواز وقف الكافر على بيوت النيران وهو كذلك
لتعذر نية القربة والقول بالجواز ضعيف ولو وقف ولم يذكر المصرف او لم يعين كما على الشهيدين او القبيلتين بطل بلا خلاف
اجده في الثاني بل في ظاهر الغنية الاجماع وعلى المشهور المنصور في الاول بل نسبه كرم الى علمائنا مشعرا بالاجماع وهو الحجة
فما عن الاسكافي من الحكم بالصحة اذا قال صدقة لله ضعيف وفي ذلك خلاف غير يرجع هنا عن المعتمد الاصحاب ويساوي
الاخوال والاعمام لو وقف عليهم مع اطلاق الشهود المعقود كما مر فراجع الا ان يفضل في شرطه ما قد لا بلا خلاف للزوم
الوفاء بالعقود والشروط ولو وقف على الاقرب اي الاقرب الناس اليه فهو كمراتب الارث كما عن المشهور فيبدأ بالاباء
والاولاد وان سفلوا ثم الاجداد والاخوة وان نزلوا ثم الاعمام والاخوال على ترتيب الارث الا انهم يتساوون مع الاطلاق
الا مع الشرط فيتبع وقيل الاخ من الابوين اولى من المتقرب باحدهما وقيل المتقرب بالابوين اولى مطلقا وعن الكفاية
وهو غير بعيد ويلزم على القول بترتيب على الارث عدم دخول المتقرب بالاب مع دخول المتقرب بالام في بعض الصور وهو
بعيد القول وما نفي عنه البعد غير بعيد اقتصارا فيما خالف فهم العرف على مورد الدليل المطلب الثاني في الاحكام
الوقف ينتقل الى الموقوف عليهم كما عن الاكثر بل من ظاهر عد في كتاب القضاء والمبسوط والقاضي على ما حكاه ولعله
في الشهادات والغنية عدم الخلاف والاجماع صريحا فلا اعتداد به كالقول المحكي عن بعض بانتقاله الى الله تعالى مطلقا والتفصيل
الذي فصله عد ان كان مسجدا فهو فك ملك كالتحرير وان كان على معين كان تمليكا للمعين والا تمليكه وان كان على جهة عامة كان
ان الملك لله والمسالك الاقوى الانتقال الى الموقوف عليه لكن هذا انما يتم في الوقف على المعين المحصور واما لو كان على
جهة عامة او مسجد ونحوه فالاقوى ان الملك فيه لله تعالى لتساوي نسبة كل واحد من المستحقين اليه واستحالة
ملك كل واحد او واحد معين او غيرهم مبني للاجماع واستحالة الترجيح والمجموع من حيث هو مجموع لا انحصار له
انتهى واما دليل ذلك تفصيلا انا لعوله بالملكية الكل وكلا الدليل المتقدم في صحيح قول الفقهاء وليشترك الذكور والاناث
على السواء على جواز الانتفاع في منفعة الوقف للمنتشرين الغير المحصورين من غير لا بدل مع عدم المالكية الغائب
فلو حصل مستحق اجماعا مع انه قد عرفت جواز اعطاء النائب فلو وجب تقييد من حصر والحاصل انك قد عرفت ان
الناظر في الوقف عليهم المنتشرين الغير المحصورين هو الحاكم الا الذي عينه الواقف على سبيل منع الخلو ولما كان
المنفعة الى الكل مستلزما للعسر والحرج وقد شارع ثم فتحقق هنا انهم ليسوا لهذا الملك كسائر الاملاك فانه لم

نقله

[illegible]
الموقوف عن ملك الموقوف عليهم ... اختصاصهم ... كونه مما ... ملكه الله ... فوائد الخلاف كثيرة قد ذكر بعضها
... لو وقف حصته ... او بعيد ... في حصته ... ممنوع ... وقف الشريك حصته اعتق
او اعتق الموقوف عليه حصته ... لو ... بالوقف ولا عتق الا في ملك
... والثاني ... عليه ... ممنوع على ... الوقف عليهم ... الا على الموقوف
[illegible]
ويقوم عليه فينعتق اجمع ام لا مبني على انتقال الملك الى الموقوف عليه وعدمه فعلى الثاني لا سراية بلا نقل
خلاف اجده لاستلزامه ابطال حق الموقوف عليه وعلى الاول ففي السراية قولان اظهرهما للاكثر بل قيل كاد
ان يكون اجماعا انه كالاول فلا سراية ولم يقوم عليه لما عرفت من عدم نفوذ العتق في حصة الموقوف مباشرة وفي
ان لا ينفذ فيها سراية وعن بعض الحكم بالسراية لعموم النبوي من اعتق شركا من عبد وله مال قوم عليه الباقي
واما استدلال الاول بالقوى فيه ان المانع من نفوذ العتق فيه مباشرة فقد شرط من شرائط العتق
وهو اختصاص الملك في المباشرة وفيه وفي شرائطه منحصر تحقيقا لا جل تاثير المباشرة لعدم هذا الشرط
وليس هذا الشرط معتبرا في عتق السراية اذ هو ادخال الشرع شرعا بطريق القهر الذي لا يمكن دفعه عنه بوجه كالحصة فينعتق ثمنها للموقوف عليهم بلا منافاة بين عدم نفوذ الاولى لعدم شرطه ونفوذ الاضعف لاجتماع شرائطه
ولذا قال المحقق بعد اشكاله انه لا ينافي بما تقدم من اقتضاء الوقف تحبيس الاصل على الموقوف عليه مطلقا
فهو ممنوع من التصرف سواء كان مع شريك ام لا فلا فرق بين العتق مباشرة وسراية وما عموم النصوص السراية
فمعارض بمثله في المنع من التصرف في اصل الوقف فيبقى استصحاب الوقف الى ان يثبت الناقل الخالي عن المعارض
ولانتفاء السراية سلطة على مال الغير فيقتصر فيها على موضع الوفاق واذا وقف على الفقراء فلا يجب صرفه الى
الجميع لما تقدم من الدليل في الوصف بل انصرف الى من يحضر البلد ولا يجب التتبع وكذا غيرهم من المنتشرين الغير
المحصورين وتقدم التفصيل في صحيح قول الفقيه وليشترك الذكور والاناث على السواء فراجع ولا يجوز للموقوف عليه
اي على الامة الموقوفة لتعلق حق البطون اللاحقة لها وتمامية الملك شرط في استحلال البضع فان اولدها كان الولد
من المشتري بالملكية في الجملة ولو عدم حال اختصاصه به فليس في ناحيتها ولا قيمة عليه لمن بعده من البطون اذ لا
لم في ذلك وهو احد القولين في المسئلة وقيل يكون الولد وقفا استيلاده وفي صيرورتها ام ولد ولم تعتق بموته
الى الواطئ وتاخذ القيمة من التركة لمن يليه من البطون نظر واشكال ينشأ من تحقق علوقها منه في ملكه ومن
ان السبب هو وجود في الملك التام المختص بالمالك المعين ولا اختصاص هنا لان حق باقي البطون متعلق بها
الان فلا يجوز ابطاله ويبني على الاول من صيرورتها ام ولد فهل تؤخذ القيمة من تركته للبطون الباقية وجهان ينشأن
من ان العوض الموقوف هل يكون للبطن الذي حصل العوض في زمانه او بين البطون فعلى الاول لا تؤخذ لاستحالة
العوض عليه لنفسه وعلى الثاني تؤخذ لان الواطئ قد اتلفها فيلزمه قيمتها في تركته كما اذا اتلف مالا على غيره وربما قيل

لا اذا احكمنا بكونه لهم ولا تنعتق بموته لكسابها بهاتت الاولاد ويمكن من تركته قيمتها فما واحد والفرق بين القيمة هنا عوضها من عوض الوقف الذي يجري فيه الخلاف اذا باشره الموقوف عليه ان الواطي هنا انما اتلفها على من بعد من البطون بعد موته فالة الاتلاف لم يكن في ملكه بخلاف ما لو اتلفها في حياته لانه اتلفها على نفسه ولا يستحق وارثه في القيمة لا لقا مال الضمان لم تكن ملكه بل مما اتلفه ... [illegible]
منافعها يجري مجرى الاجارة فالمهر للموجودين من الموقوف عليهم لانه كان نماء من فوائدها ... [illegible]
والقول بالقاف وجه فينسها كما عن الشيخ ضعيف وكذا الولد الموجودين من الموقوف عليهم ان كان من مملوك ادرتا كامة المشهور لان الولد من جملة النماء ... [illegible] والدابة خلافا للمحكي عن الجماعة ومنهم الشيخ والاسكافي فالولد وقف كامه وهو ضعيف ولو كان الولد من حر بوطي صحيح ... [illegible]
شبهة الولد امه ... [illegible] في مقامه ... [illegible] الموقوف عليهم لانه فوت على الموقوف عليهم ... [illegible]
الاجنبي ونفقة المملوك الوقف على الموقوف عليهم ... [illegible] النفقة تابعة للملك للمحكي عن الشيخ فيكسبه ... [illegible] وهي مقدمة من غلته بيت الوقوف عليه ومن لبعضهم ان كان لو كف على جماعة منتشرين ... [illegible] بيت المال وان كان الوقف على معين ... [illegible] الموقوف عليه لاشتمال الملك اليه ... [illegible] في العرض الاول ايضا لكن لكان عدم الحصر وضيق الخناق حكمنا بانه لو كان الوقوف غير حيوان فاحتاج الى الانفاق كعمارة ونحوها فان شرط الواقف ليتمحل بالشرط والا اخذ من غلته ... [illegible] الموقوف عليه كما صرح به الجماعة ... [illegible]
نقل صحة وعليه يدل عموم الوقوف بحسب ما يقفها اهلها ولا دليل ... [illegible] معقود الواقف هو تقديم العمارة على حق ... [illegible] العمارة فلا تجب على احد ... [illegible] بوجوب صيانته ... [illegible] الملوك الوقف مقتولا الشق عمدا كان فيه ... [illegible] وجب القتل فلا خلاف كما صرح غيره ... [illegible]
في جواز الاقتصاص منه للعموم ولو اقتص فقتل بطل الوقف بلا خلاف كما صرح بعضهم وليس للمجني عليه استرقاقه الذي هو احد فردي التخيير ... [illegible] الوقف ... [illegible] الوقف في بعض الموارد ... [illegible] عليه استحق ابطال الوقف واخراجه عن ملك الموقوف عليه بالقتل قطعا والعفو ... [illegible] جميع ... [illegible] الحق المجني عليه ... [illegible] القتل والتابيد الواجب في الوقف ... [illegible] لقوى البطال على القتل ... [illegible] الا مبطل الوقف ... [illegible]

اعادته

اما وقيمة من لا يباع بها ... [illegible] وفي المقام لا يباع لكان حق الموقوف عليه ... [illegible] بالموقوف عليه ... [illegible] الشيخ وجماعة ... [illegible] بيت المال مع انه لا ... [illegible] الملك الى الموقوف عليه ... [illegible] الجناية فيكون ... [illegible] والفساق بالكسب ... [illegible] الاشياء التي الرقبة ... [illegible] الثاني ... [illegible] الذي منع الوقفية من تعلق الارش بها ... [illegible] العلم ... [illegible] في غاية المرام ان هذا الاحتمال لم يقل به احد ... [illegible] لا ارباب الوقف الموجودين لانه عوض عن جزء ... [illegible] من توابع العين التي هي مستحقة للموقوف عليهم ... [illegible] مستحقين في الحال ووقت ... [illegible] ولا حق لهم ... [illegible] بل لجميع البطون ... [illegible] فيشتري به عبدا او بعض عبد ... [illegible] ... [illegible] القصاص اليهم ... [illegible] جماعة ... [illegible] الموجودين ... [illegible] عليهم وان كانت نفسا فوجب القصاص ... [illegible] عوض لو فيه وهي ملك البطون ... [illegible] الموجودين من الموقوف عليهم ... [illegible] الوقف ... [illegible] كالدية ... [illegible] الارش او من الدية ... [illegible] البطون ... [illegible] ذلك لا اختصاص ... [illegible] والوقف على الموالي اسم المولى يطلق بالاشتراك اللفظي على السيد الذي اعتق ... [illegible] المعتق ... [illegible] المشهور كما ادعاه ... [illegible] المشترك ... [illegible] لا يستلزم ... [illegible] والبنات الذكر والانثى اجماعا كما في الحلية ... [illegible] كانت ... [illegible] السبيل ... [illegible] ... [illegible] في اولادهم ... [illegible]

عينها
القول الثاني قويا ... [illegible] وكذا الكلام في انكسار جذع المسجد وحصيره ... [illegible] فانه يجوز بيعها ... [illegible] ابواب والواح المسجد ... [illegible] يجوز صرف ثمنه في مطلق مصالح المسجد ... [illegible] في مصالح المسجد ... [illegible] كما جنح اليه بعضهم ... [illegible] في مصالح المسجد ... [illegible] الحكي عن الاصحاب جواز صرف الفاضل من آلات المسجد في مسجد آخر ولا فرق في ذلك ... [illegible] موجبا ... [illegible] المساجد ... [illegible] بالنقص ... [illegible] ما اذا احدث بالموقوف عليهم ما يمنع الشرع ... [illegible] استثناه ... [illegible] هذا الوصف ... [illegible] في بكى ... [illegible] الاستحقاق ... [illegible] الوقف على مصلحة ... [illegible] الثاني لو اراد الواقف المسجد ... [illegible] الادمي ... [illegible] لعموم الوقوف على حسب ما يقفها اهلها ... [illegible] لعموم ... [illegible] من سبيل ... [illegible] لم يزل حق الواقف عن ... [illegible] المسجد ... [illegible] الثالث ولو كان المسجد ... [illegible] يجوز فتح الباب مع الاحتياج ... [illegible] الرابع لو ... [illegible] ولو وقف ... [illegible] ... [illegible] ولا يجوز ... [illegible] الاستحقاق ... [illegible] بالشرط ... [illegible] الموقوف على حسب ما يقفها اهلها ... [illegible] كالخراج ... [illegible] المتقدمة ... [illegible] لعدم جواز بيع الوقف الا في المواضع المستثناة ... [illegible] المقصد الثالث في العمد ... [illegible] من خير ... [illegible]

ذلك
ثم لو كان هناك قرينة ... [illegible] ولو قلنا بالشمول ... [illegible] لعل ... [illegible] السابع ... [illegible] الفقراء ... [illegible] ولكن لم يدخلوا في الوقف ... [illegible] الجماعة ... [illegible] عن الشيخ ... [illegible] الانفس ... [illegible] الوقف ... [illegible] العدم ... [illegible] الاولاد ... [illegible] الوقف ... [illegible] الاستصحاب ... [illegible] الوقف ... [illegible] الصحة ... [illegible] الموجر ... [illegible] المدة ... [illegible] السنة ... [illegible] الاجرة ... [illegible] النصف ... [illegible] الموقوفة ... [illegible] الاستصحاب ... [illegible] الانتفاع ... [illegible] من سبيل ... [illegible] الاصل ... [illegible]
والقول الثاني للعلامة ...

القول

اجماعا كما عن الكفاية الحكم من الشيخ في ط وهل يعتبر فيها اللفظ او يكفي الفعل قولان اجودهما الاخير للعموم والتبادر مراده
منها القبض بقرينة ما ياتي واشتراطه بلا خلاف فيه على الظاهر بل من ظاهر ط الاجماع وعليه يدل صحيح محمد بن مسلم
المتقدم في الهبة في قبض الاب من الصغير الى قوله في الرجل يتصدق على ولده وقد ادركوا اذا لم يقبضوا حتى يموت
فهو ميراث الخبر ويعتبر في القبض ان يكون باذن المالك بلا خلاف كما صرح بعضهم لجملة مما مضى في المتقدمة في الهبة
ذلك الوجه فلو قبض بغير رضاه [illegible] لم يصح لمكان اشتراط الاذن وبالجملة الكلام في قبضها كالهبة فراجع ومع القبض
لا يجوز الرجوع فيها مطلقا وان لم يعوض عنها على المشهور المنصور بل من الحلي الاجماع مضافا الى جملة من الاخبار
المتقدمة في الهبة فما من الشيخ في ط ان صدقة التطوع عندنا بمنزلة الهبة في جميع الاحكام من شرطها الايجاب و
القبول ولا تلزم الا بالقبض وكل من له الرجوع في الهبة له الرجوع في الصدقة شاذ متروك مع جواز القول بكونه
العوض قصد التقرب فيكون كالهبة المعوض عنها لا يجوز الرجوع فيها وتحرم الصدقة بالمعنى العام الشامل للزكوة والكفارة
والموصى بها والمنذورة والمندوبة لا مطلقا بل الواجبة ان كانت زكوة على بني هاشم من غيرهم ويجوز منهم لهم و
يجوز ايضا لمواليهم مطلقا [illegible] من غير الهاشمي ويجوز الصدقة المندوبة لهم [illegible] وتفصيل
الاحكام في كتاب الزكوة فراجع ويجوز الصدقة على الذمي وان كان اجنبيا كما عن الاكثر [illegible]
عن الذين لم يقاتلوكم في الدين [illegible] في كتاب الزكوة في باب الصدقة على اهل البوادي [illegible] عن الصادق
ان اهل السواد يقتحمون علينا وفيهم اليهود والنصارى والمجوس فنتصدق عليهم فقال نعم وفي باب الصدقة [illegible]
عن الفضل عن الصادق ع عن السائل يسال ولا يدرى ما هو فقال اعط من وقعت له الرحمة في قلبك وقال
دون الدرهم قلت اكثر ما يعطى قال اربعة دوانيق [illegible] يجوز على الذمي وان كان اجنبيا [illegible] الا الناصب [illegible]
[illegible] الصدقة على غير المؤمنين [illegible] في الباب المتقدم [illegible] عن الصادق ع
اطعم سائلا لا اعرفه مسلما فقال نعم اعط من لا تعرفه بولاية ولا عداوة للحق ان الله عز وجل يقول وقولوا للناس حسنا
ولا تطعم من نصب لشيء من الحق او دعا الى شيء من الباطل [illegible] وصدقة السر افضل من [illegible]
[illegible] الناس [illegible] على نفع الفقراء [illegible]
في الصدقة المندوبة واما الواجبة فاظهارها افضل [illegible] في كتاب الزكوة
باب الزيادات [illegible] باب اخراج الزكوة الى الامام عن ابي بصير عن الصادق ع في قول الله عز وجل انما الصدقات للفقراء
والمساكين قال الفقير الذي لا يسال الناس والمسكين اجهد منه [illegible] فكل ما فرض الله عليك فاعلانه
افضل من اسراره وما كان تطوعا فاسراره افضل من اعلانه ولو ان رجلا حمل زكوة ماله على عاتقه فقسمها علانية كان
ذلك حسنا وفي الكافي [illegible] عن الصادق ع في قول الله وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم
فقال هي سوى الزكوة فان الزكوة علانية غير سر [illegible] السكنى والعمرى والرقبى ثابتة بالنص والاجماع
وفائدتها التسليط على استيفاء المنفعة شرعا مع بقاء الملك لمالكه بلا خلاف [illegible] الا ما حكي عن ظاهر [illegible]
في العمرى [illegible] في باب الوقوف عن الكناني

عن

عن الصادق ع عن السكنى والعمرى فقال ان كان جعل السكنى في حياته فهو كما شرط وان كان جعلها له ولعقبه من بعده
حتى يفنى عقبه فليس لهم ان يبيعوه ولا يورثوا ثم يرجع الدار الى صاحبها الاول وفي الباب عن حمران قال سالته عن السكنى
والعمرى فقال الناس فيه عند شروطهم ان كان شرط حياته سكن حياته وان كان لعقبه فهو لعقبه كما شرط حتى يفنوا ثم يرد الى صاحب
الدار وتفتقر السكنى كاخواتها الى الايجاب بلا خلاف مثل اسكنتك او اعمرتك او ارقبتك وشبهه كقوله هذه الدار لك عمرك
او حياتك مدة حياتك او حياتها او اعاصل ان كلما يصح وقصد به تسليط الغير على منفعته [illegible]
سالها السكنى جاز الايجاب بلفظ اسكنتك فيكون سكنى واعمرتك ان كانت المدة عمر احدهما فيكون عمرى وارقبتك ان
كانت المدة معينة غير العمر فيكون رقبى [illegible] وادعى بعد [illegible]
بلفظ اعمرتك وارقبتك لا بلفظ اسكنتك فيكون [illegible] واسكانه [illegible]
المنفعة المشترطة [illegible] بالاسكان [illegible] او بالعمر في العمرى والقبول بلا خلاف [illegible]
يظهر من الكفاية [illegible] في السكنى المطلقة الغير المقيدة [illegible] بلا حاجة [illegible]
من قولنا باللزوم منها [illegible] في الجملة ثم في اشتراط كون الايجاب والقبول [illegible]
الاخير للعموم من غير [illegible] عدم الاشتراط [illegible] القبول [illegible]
تعليق العمرى مع شرط او سفر و [illegible] والقبض بلا خلاف [illegible] الاجماع
[illegible] الاول [illegible] الكفاية عن الاصحاب [illegible] لزوم هذا العقد قبل القبض [illegible]
الاجماع ثم في اشتراط قصد القربة [illegible] الاخير [illegible] للعموم السالم عن المعارض
فان قرنت السكنى بعمر احدهما او بمدة معينة سواء اتي في الايجاب بلفظ السكنى او بالعمرى في الاول والرقبى في
الثاني لزمت بالقبض لا قبله اجماعا كما عن خلاص الكفاية وصريح [illegible]
[illegible] من الاخبار [illegible] المنقولة [illegible] الشيخ [illegible]
كما عن الحلي [illegible] في الباب والصحيح [illegible] الى المالك بعد موت الساكن
بلا خلاف منا [illegible] في ذلك للاتفاق وعليه يدل [illegible] ولو مات المالك [illegible]
لم ورثته اي المالك [illegible] الساكن على المشهور المنصور [illegible] حيث حكم بلزوم
الشرط من دون تفصيل بين موت المالك [illegible] الساكن اخراج الساكن بعد موت المالك
[illegible] الدار فان كانت [illegible] الميت لم يكن لهم [illegible] ذلك مستقلا
[illegible] في الوقوف [illegible]
الاول كما في [illegible] لو كان الاسكان [illegible] في مرض موته وقلنا بخروج المنجزات من الثلث
المنفعة [illegible] من الثلث ولو قرنها اي السكنى بموت [illegible] الساكن مدة حياته [illegible]
فان مات الساكن [illegible] بلا خلاف كما في [illegible] الاحكام المذكورة لا
[illegible] المتعلق السكنى [illegible] اعمر [illegible]

الغاية [illegible] المالك او العمر في جواز جعل [illegible] هذه الدار لك [illegible] وترجع بعد العقب الى
المالك [illegible] من ظاهر [illegible] الذي نقله
[illegible] الاعتماد عليه [illegible] الكفاية [illegible]
[illegible] مخصوصة [illegible] مركب من العمرى والرقبى كما صرح الجماعة وهل يجوز
الغاية [illegible] المالك والعمر [illegible] الجماعة [illegible]
تسليم [illegible] في هذا المقام [illegible] السكنى ولم يعين مدة معلومة [illegible] اسكنتك
الدار [illegible] كما عن بعض [illegible] الرجوع [illegible] اسكانه [illegible] في العرف بلا خلاف
[illegible] في باب الوقوف في الصحيح من الحلبي عن الصادق ع في الرجل يسكن الرجل داره ولعقبه من بعده قال يجوز وليس
لهم ان يبيعوا ولا يورثوا [illegible] رجل اسكن داره حياته [illegible] رجل اسكن داره لم يوقت قال جائز ويخرجه
اذا شاء وفي الباب في الموثق عن عمر الحلبي عن الصادق ع عن رجل اسكن رجلا داره في حياته [illegible]
[illegible] سالته عن رجل اسكن داره ولم يوقت [illegible] صاحب الدار اذا شاء و[illegible]
لزوم اسكانه [illegible] عن ظاهر الاكثر
[illegible]
[illegible] السكنى الى ورثة المالك [illegible] بعد تحقق [illegible]
جواز اطلاق السكنى [illegible] العمرى والرقبى [illegible]
[illegible] الرقبى [illegible] الحقيقة [illegible]
ان الطلاقها اما باعتبار [illegible] المالك [illegible] المدة التي يرتقبها المالك [illegible]
السكنى [illegible] من جهة اخرى [illegible] العمرى [illegible]
[illegible] الرقبى مدة غير معينة
لكن [illegible] مدة معينة [illegible]
[illegible] من الاعيان المملوكة التي يمكن الانتفاع بها والاستفاع
بها مع بقائها كالدار والاثاث والعبد والجارية بلا خلاف [illegible] مسلم المروي في [illegible] باب الوقوف
عن الباقر ع [illegible] جارية [illegible] الاجماع المركب [illegible]
[illegible] البضع [illegible]
[illegible] من غيرها [illegible]
[illegible]
[illegible] السكنى بلا خلاف [illegible]
[illegible] او اسكنتك او ارقبتك [illegible]

او عمري

او عمري بالبيع بلا خلاف كما صرح بعضهم للاصل والمروي في [illegible] في باب الوقوف في الصحيح عن حسين بن نعيم عن ابي الحسن
عن رجل جعل دارا سكنى لرجل ايام حياته او جعلها له ولعقبه من بعده هل هي له ولعقبه كما شرط قال نعم قلت فان احتاج
يبيعها قال نعم قلت فينقض بيعه الدار السكنى قال لا ينقض البيع السكنى كذلك سمعت ابي عليه السلم قال قال ابو جعفر
لا ينقض البيع الاجارة ولا السكنى ولكن يبيعه على ان الذي يشتريه لا يملك ما اشترى حتى ينقضي السكنى على ما شرط
وكذلك الاجارة [illegible] المستاجر [illegible] المنفعة [illegible]
يرضى المستاجر [illegible] صحة البيع [illegible] المشهور [illegible]
العدم [illegible] الاصحاب [illegible] من بيع المسكن الذي [illegible]
[illegible] البيع
[illegible] المشتري [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible]
[illegible]
المنفعة [illegible] بالبيع [illegible] الصلح [illegible]
[illegible] البيع [illegible] المنفعة [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] المنفعة المستحقة [illegible]
انتهى [illegible] جواز الصلح [illegible]
وعن الشيخ هل يصح اجارة [illegible] مدة معلومة [illegible]
بيع [illegible] الاجارة [illegible] منفعة معلومة [illegible]
حسن ثم [illegible] في البيع [illegible] بلفظ السكنى او العمرى
او الرقبى [illegible] مدة معينة سواء كان بلفظ السكنى او الرقبى بلا خلاف في جواز البيع كما
العمرى [illegible] السكنى المطلقة [illegible] بالبيع
من [illegible] بالبيع [illegible]
الاسكان [illegible] العمرى والرقبى [illegible]
للساكن [illegible] السكنى [illegible]
وكذا [illegible] العادة [illegible]
[illegible] بلا خلاف [illegible]
عند الاصحاب [illegible]
[illegible]
[illegible] للساكن [illegible] المنفعة [illegible]

على التقرير في ملك الغير على العقد المشتق وليس [illegible] للعمل [illegible] اسكان من شاء [illegible] كيف شاء

[illegible] المنفعة [illegible] ثم صرح [illegible]

الروع [illegible] العمل عليها [illegible] القاضي [illegible] انه لا يجب العادة [illegible]

على [illegible] الاخر [illegible] صرح بالحكمين غير الاصل [illegible]

سبيل الله [illegible] البيت الى المسجد [illegible] الكفاية [illegible]

من مذهب الاصحاب لا اعلم فيه خلافا [illegible] كتاب [illegible]

العبادات مثل الكعبة والمشاهد والمساجد [illegible] الوارث [illegible]

المواضع [illegible] اصحابنا [illegible] الحكم ليس مختصا [illegible]

[illegible] الكتب على المتفقهين والبيت على المساكين [illegible]

الحبس المذكور [illegible] الوقف [illegible]

الوقف ثم الاحوط [illegible]

[illegible]

[illegible]

الفصل [illegible]

[illegible]

تفسير الذي هو المجمل المفسر لكان ده رواية عاصم بن حميد عن الباقر عليه السلام قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اوصى لاخر والموصى له غائب فتوفي الذي اوصى له قبل الموصي قال الوصية لوارث الذي اوصى له الا ان يرجع في وصيته قبل موته والخبري مثنى وحمله المتقدمين عنه قريب خلافا للمحكي عن جماعة من بطلان الوصية بالموت في الباب المتقدم في الصحيح عن ابي بصير ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام عن رجل اوصى لرجل فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء وفي الباب عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام عن رجل اوصى لرجل بوصية ان حدث به حدث فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء ونحو ذلك هذا الدليل لا يقوم في مقابلة ما تقدم لكان الاشهرة والاقوائية الدلالة بل ربما كان ارجاع غير ليس بشيء الى الموت انسب باساليب الكلام لكان التذكير والمخالفة لاكثر العامة كما حكي بخلاف هذا القول وجماعة من المتاخرين اولهم ... لا يفيد البطلان ان دلت القرينة على ارادة الموصي تخصيص من اوصى له بوصيته والا فلا نعمة اقول لو كان مرادهم من التخصيص هو صيرورته كون الحبس على معهم الا باسم الموصى ولا ينافيه النصوص لانصراف الاطلاق الى غير المقام والا فلا يذهب الى المشهور ثم لا فرق في الحكم المذكور بين كون الموت الموصى له قبل الموصي ام بعده بل في ظاهر ... عدم الخلاف في الصورة الاخيرة حيث شملها الصورة الاولى واستدل في الحكم فيها بثبوته هنا وهو حسن بل ظاهر في الاتفاق على ثبوت الحكم هنا الا ان الظاهر المستدعين تحقق الخلاف فيها ايضا اقول وكيف كان فالاقوال الثلاثة محكية في المقامين والمشهور المحقق فيها الصحة للاخبار المشار اليها ... الثالث تكون بالتفصيل وعليه فالفرق بين المحقق ان مات الموصى له قبل الموصي بطلت وان مات بعده فالوارث ... ببعض مشايخنا ... الخلاف كلام المفيد والشيخ في النهاية والديلمي في المراسم ان الموصى به ينتقل الى الورثة ... ولا يتوقف على قبولهم ... من القديم ... المشهور ... مقتضى اطلاق الاخبار الدالة على انتقال الموصى به الى الورثة فامات الموصى له ويمكن تنزيل الاطلاق على صورة قبولهم لان المستفاد منها اكثر الاصحاب ان انتقال ذلك يتوقف على قبولهم وقد ادعى الشهيد عليه الاجماع انتهى والاخير اجود لعموم الارث وفي التحرير لو رده الوارث بطلت وان قبل صحت ... الورثة قبل بعضهم ورد بعض لزمت في حق القابل وبطلت في حق الراد وان قبلوا اجمع ثبتت لهم كما ... اجمع بطلت بالكلية ولو كان منهم مولى عليه قام وليه مقامه في القبول والرد وانما القبول ما للمولى عليه الاحظ فيه فلو كان الاحظ في القبول ... لم يصح وكان له القبول بعد ذلك ... ولو اوصى لصبي ... عليه ... في القبول ... ولو كان الصبي ... الثاني ... الاخر ... فالمشهور هو الرجوع الى ورثة الموصى له للحكي عن ... الامام عليه السلام وارث الموصى له ... ولا اشكال في هذا القول ... الامام عليه السلام وارث ... من المشهور ثم في المفروض لو كان الموصى حيا فلا اشكال في الرجوع اليه ... الى الورثة محمول على صورة ... اذا مات الموصى له في حيوة الموصي ولم يخلف وارثا ... الى ورثة الموصي ... وهذا الحكم شامل باطلاقه ... الموصى له قبل قبوله ...

لانه هو قبل القبول وعدم قيام احد مقامه في القبول تبطل الوصية وترجع الى ورثة الموصي ويحتمل على هذا الاحتمال انتقال حق القبول الى وارثه الامام وهو الامام عليه السلام لانه وارث في الجملة فيرث حق القبول كما يرث وارثه الخاص لقيامه مقامه فلو ... ما يورث عنه ... وهو الحاكم الشرعي مع قلة ... هذا الاحتمال لم ... مع توجه واما الحكم الثاني وهو ما اذا كان موته بعد القبول حيث اعتبرنا القبول المتقدم على الوفاة فيشكل القول ببطلان الوصية ... لتمام سبب الملك بالايجاب والقبول وتوقفه على الشرط وهو الموت لا يوجب بطلانه ... ثم انتقل الى الوارث ... اذ بحصول الشرط يتم الملك للوارث فينبغي ان يتم هنا ... ويكون الجواب عنه ان الملك لا كان مشروطا بالموت يحصل به ... ولم يحصل قبله ... فلا بد من مستحق صالح للملك لينتقل اليه الملك ... تام ... قبل حصول الشرط ... كان للموصى له وارث انتقل حق الوصية اليه وحكم بملكه ... الملك ... ينتقل بناء على القول السابق وان لم يكن له وارث ... الملك ... ينتقل اليه ... وقد مات ... الملك بموته ... والفرق ... مع الاحتمال السابق هنا بطريق اولى ان ينتقل الملك الى الامام ... سبب الملك وحصول الشرط والامام عليه السلام وارث للموصى له كالخاص فينتقل الملك اليه ... باشتمال حق القبول ... هنا اقوى ... اذ قلنا بكفاية القبول في حال حيوة الموصي ... من الموصي له ثم مات الموصي ... مع علم وجود ... وارث خاص للموصى له ... من غير ... المقام الثاني اذا رد الموصى له الوصية ... ومن الحكم ... الوصية بعد الموت ... فان الشيء الموصى به يعود الى الورثة ... ويقسم ... الميراث للذكر مثل حظ الانثيين انتهى ... ولو كانت الوصية لاثنين فقبل احدهما ورد الاخر رجع نصيب الراد الى جميع الوارث ... نصيب الراد الى جميع الورثة ... الورثة ... اقول ... وقال الاسكافي ... ولو كان الموصى به ولده اي ولد الموصى له ... ولو كان الولد وارثا للموصى ... ماتت الموصى له قبل القبول ... ان الوارث ... كان الولد الموصى به ... ينعتق على الوارث كالو كان الوارث ابنا والولد اخوة ... العتاق ... عليه ... مع الوارث ... الا ان يكون الوارث ... ولو كان الولد انثى ... ولو كان الوارث ... مع اخوة ... مثلا ... للارث ...

دما ... لشمولها للولد الموصى به انتهى واما المحكي عن الشيخ من المنع من الارث مطلقا لانه موقوف على قبول الجميع فلو فرض كونه وارثا لاعتبر قبوله في الارث واعتبار قبوله موقوف على كونه وارثا ... في الحال لان ... الاول ... حيث ... الارث مع الوارث ... قبل الوارث قبل القسمة ... الوصية ... القسمة ... قبل الوارث الوصية بعد ما ينتقل الولد الى ملكهم ... حتى يرث ... كما لو كان الوارث واحدا ... ثم انعتق الولد عليه ... انعتقت الوارث ... حتى ... المنعتق على الميت حتى يقال بانه كسائر ... وهو ما ... الوارث ثم اذا قلنا ... سابقا ... الولد في ملك ... الموصى فينعتق عليه ويختص بالارث ... القبول ... بالكشف ... وقوع القبول قبل القسمة او بعدها ... الموصي او بعدها لكن لو كان موت الموصي بعد موته فالولد ينعتق على الميت ... حيث ينعتق ... الوصية في معصية كمساعدة الظالم ... ولا الاتفاق على المنع والكنائس ... كما صرح بعضهم ... التحريم ... على الاثم ... من ملك في الوصية عن ابي جعفر عليه السلام عن قول الله تعالى ... فمن خاف من موص جنفا او اثما فاصلح بينهم فلا اثم عليه ... فلا اثم عليه ... الحق ... الى الحق والى ما رضي الله ... فلا ... الاخبار ... واما ... الوصية ... للكافر ... البيع ... بالعبد المسلم ... الكافر ... على المؤمنين سبيلا ولو اوصى ... بعبد كافر فاسلم العبد قبل القبول بطلت الوصية ... وقيل ... الموصي ... العموم ... في البيع ... المسلم ... الوصية ... اللزوم ... القبول ... الاصحاب ... العقود ... القبول ... العقود اللازمة ... بالعقود ... الوصية ... الموصي ... الرجوع في الوصية ... في مرض او صحة بلا خلاف ... الاجماع ... في الكافي في باب ... الرجل يوصي بوصية ثم يرجع ... الصحيح عن ابن مسكان عن ابي عبد الله عليه السلام

قضى امير المؤمنين عليه السلام ان للرجل ان ينقض وصيته فيزيد فيها ما لم يمت ... عن الصادق عليه السلام ... ان الموصي ان يرجع في وصيته ... عن الصادق عليه السلام ... ان يرجع فيها ويحدث في وصيته ما دام حيا ... ان الرجل ... ملكه ... من كان ... ما لم يمت ثم الرجوع يتحقق بالتصريح ... قولا ... او فسخت ... منه الفعل المعتبر في العادة بالرجوع ... المنافي كبيع العين الموصى بها ... والتوكيل فيه ... العقود الجائزة ... في الفسخ ... الرجوع ... عدم الرجوع ... الاستصحاب ... الوصية ... الموصي ... الرجوع ... الا ان يدل قرينة على ... الركن الثاني في الموصي ... اذا كانت ... بالاجماع ... وصية السفيه ... والصحة اذا كانت في ... ارجحها ... للمحكي عن المشهور والغنية ... الوصية من المحجور عليه ... ومن بلغ عشر سنين ... من ... ثم ادعى الاجماع عليه ... على ... ثم ... الغنية ... الوقف ... الخبر ... الصحيح عن ابي ... عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام اذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته ... عن زرارة عن الباقر عليه السلام اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق او تصدق او اوصى ... في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام اذا بلغ الغلام عشر سنين فاوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته ... اذا كان ابن سبع سنين ... جازت وصيته ... في الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام ان الغلام اذا حضره الموت فاوصى ولم يدرك جازت وصيته ... عن ابان ... عن ابي بصير ... عن الصادق عليه السلام في الغلام ابن عشر سنين يوصي قال اذا اصاب موضع الوصية جازت ... عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام ... وصية الغلام هل تجوز قال اذا كان ابن عشر سنين جازت وصيته ... اذا عقل ... وصيته وان لم يحتلم ...

مسلم عن الصادق ع من سند صحيح الغلام ابن سبع سنين اذا اوصى في موضع الصدقة جائز للحلبي فالسرايري فقال الذي يقتضيه
اصول مذهبنا ان وصية غير المكلف البالغ غير صحيحة ولا معتبرة سواء كانت في وجوه البر او غير وجوه البر وكذلك عتقه
وعتقه وهبته لان وجود كلام الصبي غير البالغ كعدمه لانه بلا خلاف محجور عليه غير ماضي فعله في التصرف في امواله بغير
خلاف بين الامة ودعا لظهور التحريم وعدل الذهاب اليه كما عن الايضاح وفي ذلك تعداد قول الحلى وكان ثبات ان قوله
هو الانسب لولا هذه الروايات التي دلت على الحكم وان كان بعضها صحيحا الا انها مختلفة بحيث لا يمكن الجمع بينها ثم
الحكم المخالف للاصل بها مشكل انتهى وظاهره كما ترى الذهاب الى مذهب الحلى بل في حاشية الامام علم الصحة ببلوغ
العشر بها حيا او دريس وعليه على انه اخر بالتحريم عليه قبل البلوغ وما العمل بها فمرد وقول من وفرع ابن ادريس نوبه
وصيته من لم يبلغ وكيف كان فلا يعد بما عدا الفرض وخصوص الاخبار لا تقوى بوجه جابر لا فتاح كان لعام المختص
الثابت مع الاخبر عبد الرحمن ومصعور سالمان على ذلك واما اما كان المهذب ابدع عن ظاهر الحلبي من الصحة مع
بلوغ العشر نظر ومع فقعد لي عنها فالمعروف حيث ما لا نص وصيته من لم يبلغ عشر سنين والمحجور عليه الا ما تعلق
بابواب البر انتهى فشاذ تعرف كالمحكى من الاسكافي اذا اوصى الغلام وله ثمان سنين والجارية بعد سبع سنين جاز
من البالغ الرشيد جاز اما المروي في نسخة الثالث المتقدم عن الحسن بن راشد عن العسكري ع اذا بلغ الغلام ثمان
سنين فجايز امره في ماله وقد وجب عليه الفرايض والحدود واذا تم للجارية سبع سنين فكذلك وفي باب حد السرقة
عن سليمان بن حفص عن الرجل اذا تم للغلام ثمان فجايز امره وقد وجب عليه الفرائض والحدود واذا تم للجارية تسع
سنين فكذلك مضمر ايضا فيه مع الحجة لا تمام دلالته من وجوه مع تضمنها لما هو مخالف للاجماع فليطرحا او يحملا على التقية
الفساد واما المحكي عن ابي حمزة من اعتبار وصية المراهق الذي يضع الاشياء في مواضعها بالمعروف فشاذ متروك فلا
اعتداد به ايضا واما صحيح محمد بن مسلم المتقدم فالتي لها حد مرة بلا الا ما حكي عن كره انه حكي به فكما لا ريب في شذوذه
وهو معنا كمحمل الى تصبير المتقدم والاضافة انه لا ذهاب المشهور الى الصحة لكان قول تحمل العلامة قويا واما ما هو
مهذب عنها فيعتبر فيه التمييز باتفاق الاصحاب كما عن بعضهم وبالاجماع حكاه اخر وعلله بان غير المميز بمنزلة المجنون فلا
تبرى من الاطلاق كلام غيرالقيد بمعنى بحمولة التميز ولو اوصى ثم جرح نفسه بما فيه هلاكها او فعلها صحت الوصية
اجماعا كما عن كره الطبرسي وفي ذيه في باب وصية من قتل في الصحيح عن ابي ولاد عن الصادق ع من قتل نفسه متعمدا
فهو في نار جهنم خالدا فيها قلت له ارايت ان كان اوصى بوصية ثم قتل نفسه من ساعته فتنفذ وصيته فقال ان
كان اوصى قبل ان يحدث حدثا في نفسه من جراحة او قتل اجيزت وصيته في ثلثه وان كان اوصى بعد ما احدث
في نفسه من جراحة او قتل لعله يموت لم تجز وصيته ومقتضاه عدم قبول الوصية لو كان الجرح قبلها ولا يشترط
ان يثقل ولا يتقيد لعل ما يلبس اليه العموم المخصص بالصحيح المذكور المعتضد بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا
تخصيصها بما يوجب الهلاك بالجراحة بل صيرها على ماكثر من سم ونحوه ومما اتفق عليه واحد بل الحكم ان كل من فعل
قول الحلى حكم بالتقييد فانه في جملة من العبارات من الاقتصار بذكر الجرح محمول على المثال ثم موضع الخلاف ما اذا قيد
الجرح بلو وقع منه سهوا او خطاء لم يمنع وصيته اجماعا كما في المسالك وغيرهم ثم قد عرفت في الصحيح المتقدم لعله ثم حيث ثم لو

اجرح ولم يكن من هلكا فلا اشكال في الحكم المذكور وكذا لو ظن لعوارة اهله بموت واما لو شك فيه فقول وصيته وعدمه وجهان
اقربهما الاول استصحابا فيما خالف العموم مع الاقتصار المتيقن من المخصص تنبيه صرح جماعة بل لم اطلع على خلاف بانه لو كان
مجنونا او سفيها على القول بعدم صحة وصية السفيه لم يصح ذلك وصيته وعليه يدل العموم ويشترط في
الموصي بالولاية على الاطفال ان يكون ابا او جدا للاب والا ملا يجوز للحاكم وان كان وليا عليهم شرعا الا ان يستحسن بعده وليا
عليهم لان الولاية مقصورة عليه حيا وان مات ارتفع حكمه وان جاز له ان يوكل حيا عليهم لان له الولاية وكذا الوارث
الام لم يصح لها لعدم الولاية فلا من الاستحالة اثبات الولاية لها وتصرفها تبعا لهبة فاذ كانت بل ظاهرها
الاجماع مع خلافه ثم مقتضى اطلاق المنع من توليته غيرهما عليهم حتى وصية الوصي من اهلها عليهم بالولاية ويكون
منهما عنها اجماعا واما الاب اطلقا فقيل يجوز وعليه قولا ان يظهر منهما ارادته الانشاء الالانهم لو نصا عليه فيتولى الوصي
لا فيصح في معنى تولية احدهما الصبي وده عن اذنها كما حالفت ولاية الوصي اسوا عنها ولو اوصت الام لهم بمال ولاية
بان نصيب لهم وصيا ابطلت وصيتها في الولاية المعرفة من عدم اهليتها لذلك ولكن لا تبطل وصيتها في المال للعموم
استمال الوصية على امور بعضها مشروع والاخر ممنوع فلا يمنع من نفوذ المشروع منها وتبطل بينها ادعى الملك
من المال لعدم احتسابها لاجعل غير الثلث كما في انشاء الله وحيث عرفت بطلان وصيتها بالولاية فالمال الموصى به
المال لهما اخراجه عنهم واشا ضبوه اثبات الولاية عليه للغير بطريق اولى وقد ذهب الجد الاهتمام الشيخ
الا ان الناصب للاصبع وجود الحد مع ما يحكم منه والماخذ واحد فنحوه وبابه اخراجه عنهم يجعله لغيرهم يقتضي ابطال
حقهم منه رأسا وانبابه في ملكه يقتضي كون الولاية لمن له الولاية منه شرعا واصلحها غير صالح الا كن الثالث في الموصى له
ويشترط وجوده عند الوصية فلا تصح للمعدوم كالميت لحال وجوده وقت الوصية مثل ان مات في تلك الحالة اجماعا كما
عن نهج الحق وكره لانها تمليك عينا او منفعة وغير الموجود ليس له اهلية التملك ولا لما تحمل المرأة بلا خلاف منا حتى
فيما عن بعض الشافعية من الصحة حالا اعتبارا بها كالموقوف حيث ان الاول فلان ولم التبعية الموجود كا الحاقه الاصحاب
مالا بغير واحد ومشتبه في الكفاية اليهم وجواز الوقف على المعدوم تبعا للموجود مال الوصية العمل به هذا الصحيح كان
وهو ما اطلقوه الاجماع هنا فانه من المحقق الثاني من القول بالصحة هنا القيم غير ضار في تحققه او لعدم قابلية المعدوم
للوصية هو التمليك اولا من مقتضاها احوال المتصرف في الوصية وتنقله عن ملكه متى شاء والمتصرف فيه تلك منافي ا
بين المعدوم وتصح الوصية للحمل اجماعا كما في التحرير وعن جامع المقاصد وهو الحجة وعليه الحمل الموصي به انه المنفصل
وسقط ميتا بطلت الوصية بلا خلاف اجماعا ولو مات بعد سقوطه حيا كانت الوصية لورثته اي الحمل ادا المراد
الحكم بصحة الوصية للحمل مشروطا بالعلم بوجوده حال الوصية وتحقق بوضعه لدون ستة اشهر منذ حين الوصية
بالنسبة الى اقصى مدة الحمل فما دونه اذا لم يكن هناك زوج او مولى فلا تصح مع وجود احدهما لعدم العلم بوجوده عندها
واما القصر عن ذلك مع امكان تجدده بعد ما ثم الا اقصى الحمل فيه ونماه ونصر وقسم الموصى به على العدد بالسوية واذا اختلفوا
بالذكورية والانوثية ثم لو قبل في الحمل المستهل ما لو لولا الولي اعتبار قبول وارثه لو مات بعد الاستهلال
ولو اوصى بثلثه لحي وميت فللحي السدس ولا اقل السدس الباقي لورثة الموصي وكذا غير الميت ممن لا يصح تملكه الحا

وشهد ولو اوصى بثلثه لحي وميت فللحي السدس وكان السدس الباقي لورثة الموصي وكذا غير الميت ممن لا يصح تمليكه
احدهما كان للاخر النصف اجماعا كما في التحرير ولو قال اوصيت لفلان بثلثي فان مات قبل فهو لفلان صح كما في التحرير وعن
كذا لو قال هو لزيد فان مات فهو لعمرو ولو قال فان مات الموصي قبل زيد ثم عمرو ثم مستحقة ومحتمل لحصول الصفة وسبق
الحاصل كذا في التحرير ان مات الموصي قبل زيد ومات الحاضر سواء قدم بعد ذلك او لا ويحتمل ثبوت الوصية
للغائب مع قدومه بعد الموت ايضا اقوى وعلى الاقوى ادعى تصح الوصية للاجنبي والوارث اجماعا كما عن كالجماعة
للنصوص المستفيضة فاورد خلافها اما حمل على الزائد عن الثلث والتقية والمنفى القائم بشرائط الذمة من غير
فرق بين الاجنبي والادنى على راي المفيد وقت والحلي كما حكي عنهم وشيعتهم كثير من القدماء بل على الوصية للحلي
الذمة جائزة بلا خلاف فما اسماها خاصة من قبلهما اذا كان من قرابته ولم يشترط الفقهاء ذلك والطبرسي في
مجمع البيان الاجماع على جوازها للرجل الحربي ... من اهل الكتب قرابة كان او غير قرابة وانما الخلاف في
اعطائهم مال الزكوة والفطرة والكفارات فلم يجوزه اصحابنا وفيه خلاف بين الفقهاء وفي الغنية لا يصح الوصية
للكافر على كل حال الا ان يكون ذا رحم للموصي بدليل اجماع الطائفة وايضا فلا خلاف في جوازها اذا كان ذا رحم
وليس على جوازها اذا لم يكن كذلك دليل انتهى اقوى والاظهر عندي الجواز مطلقا للعمومات ومنها قوله تعالى لا ينهاكم الله
عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الى قوله ان تبروهم الاية وللنصوص منها المروي في نسخة باب الوصية لاهل الضلالة
في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما ع في رجل اوصى بماله في سبيل الله اعطه لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا
ان الله يقول فمن بدله بعدما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم والمروي في كافي في قبيل باب
من اوصى بعتق في الصحيح عن الريان بن شبيب على الرضا ع ان اختي اوصت بوصية لقوم نصارى واردت ان
ذلك الى قوم من اصحابنا مسلمين فقال امض الوصية على ما اوصت به قال الله تعالى فانما اثمه على الذين يبدلونه وما
ساير الاقوال فما فسلة التي انها بعضهم الى سبعة فلا دليل على شيء منها بحيث يقوم في مقابلة المختار وما
انما تصح للذمي دون الحربي كما عن المشهور بل عن ظاهر كرى الاجماع حيث قال يجوز لا تصح الوصية عندنا الكافر
الذي لا رحم له من الميت لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين واخرجوكم من دياركم وظاهروا على اخراجكم
ان تولوهم ومن يتولهم فاولئك هم الظالمون وقوله لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا
اباءهم او ابناءهم الاية خلافا للمحكي عن المفيد والمحقق فتصح لهم لاجماع الطبرسي المتقدم وعموم فمن بدله بعد ما سمعه وقيل انما
لا يقومان في مقابلة ما مر سيما بعد الالتفات الى الشهرة والى الوصلية المتقدمة في صحيح محمد بن مسلم الدال مع كونه
اليهود والنصارى احض الافراد والقول بشمولها لغير الذمي بحيث لا يليق بان لا يشترط الذمة مرجوح وجوابا عن امهما
بحكم الصادر الملتزم منها بشرائط الذمة فلا شمول له للحربي منهما ثم حكم بالتعميم لعدم القائل بالفرق والى ما فهر
الجماعة بان مال الحربي في للمسلمين فلا يجب دفعه اليه لانه غير مالك فلو صحت الوصية لهم لكان اما يجب دفع الوصي
ودفعه اليه وهو باطل لما تقدم او لا يجب وهو المطلوب اذ لا معنى لبطلان الوصية الا عدم وجوب تسليمها الى الموصى له
الا ان الوصية تمليك ونفي ملكه للحربي للمال غير معلومة فانه ربما يقال فاطلاقه عبارة الغنيمة من الحكم بالجواز للكافر

ما فيما الخلاف عند غير ما مر وبالجملة الاظهر عدم صحتها للحربي مطلقا ولو كان قريبا او مملوك الغير وان اجاز مولاه او تشبث
بالحرية كالمدبر وام الولد والمكاتب المشروط او المطلق ولم يؤد شيئا بلا خلاف اجده الا ما حكي عن ابن حمزة
في الوصية بعبد الوارث وما حكي من الشيخ عن المفيد والديلمي في المدبر والمكاتب وما حكي عن الشهيدين وجمع اليد
غير هما في المكاتب والاقوى المنع مطلقا للاجماع المحكي عن كره وفي المهذب اذا كان الغير اجنبيا ومن الشيخ في العتق وام الولد
ولعدم مالكية العبد كما مر في مقامه والمروي في نسخة باب وصية الانسان لعبده عن محمد بن قيس في الصحيح كان عاصم
ابي جعفر عن الباقر ع في مكاتب كانت تحته امرأة حرة فاوصت له عند موتها بوصية فقال اهل الميراث لا نجيز وصيتها انه
مكاتب لم يعتق ولا يرث فحكم انه يرث بحساب ما اعتق منه ويجوز له من الوصية بحساب ما اعتق منه وقضى في مكاتب اوصى له بوصية وقد قضى
نصف ما عليه فجاز نصف الوصية وقضى في مكاتب قضى ربع ما عليه فاوصى له بوصية فاجاز ربع الوصية وقال في رجل اوصى
لمكاتبه وقد قضى سدس ما كان عليه فاجاز له بحساب ما اعتق منها وليس لساير الاقوال وجه يعتد به في مقابلته ملتزم نعم
لو كان المكاتب مطلقا وقد ادى شيئا صح بحسبه بحصته وكذا لو كان بعضه حرا من غير جهة الكتابة ويدل على الاجماع عليه الخصوص
من تذكرة كما حكي واما المحكي من الشيخ عن الشيخ وابن حمزة والحلي من القول بالمنع فلا اعتداد به في مقابلة الصحيح المتقدم وبطل
الزائد المعتبر والصحيح المذكور ولو اوصى لعبده او مدبره او ام ولده او مكاتبه المشروط او المطلق الذي لم يؤد شيئا او ام المعتبر
فنظر في الحكم صحت الوصية في الجميع اجماعا كما في المهذب البارع وعن المحقق الثاني الخصوص ثم الموصى به ان كان جزء مشاعا من
التركة فعليه ان يقوم العبد بعد اخراج الوصية ان كان بالثلث او اقل او ما يحتمله الثلث منها اي من الوصية ان كانت اكثر
منه كالنصف مثلا فان كان الموصى به بقدر قدرها اي قدر القيمة اي قيمة العبد عتق العبد ولا شيء له وان نقصت قيمته عن المركب
اعتق واعطي الباقي وان كانت قيمته اكثر من الموصى به عتق من العبد ما يحتمله الموصى به واستسعى العبد في الباقي بلا خلاف
كما ادعاه جماعة واستظهره غير واحد بل مطلقا ولو بلغت قيمته ضعف ما اوصى له على المشهور بل عن ... الاجماع وهو الحجة مضافا
الى اطلاق ما روي من الصحيح الحنفي وان اوصى لمملوكه بثلث ماله قوم المملوك قيمة عادلة ثم ان كانت قيمته اقل من الثلث
استسعى في الفضلة وبعينه اعتق والالصدق كما هو واية دفاد بعدم ثم اعتق وان كانت قيمته اقل من الثلث اعطي ما فضل
فضعته عليه ثم اعتق قيل وفصل الرواية سقطت عن النسخة التي حكيت عنها الرواية خلافا للمحكي عن المفيد والنهاية
والقاضي وظاهر الديلمي فابطلوا الوصية في هذه الصورة لمفهوم المروي في نسخة باب وصية الانسان لعبده باسناد معتبر
لكان الحسن بن محبوب عن الحسن بن صالح عن الصادق في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله فقال يقوم المملوك بقيمة عادلة ثم منظر
ما ثلث الميت فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث اكثر من قيمة
العبد اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة بناء على ان مفهوم قوله فان كان الثلث اقل ان لو لم يكن
اقل بقدر الربع لا يستسعى وانما يتحقق عدم الاستسعاء مع البطلان لان الاستسعاء لازم لعتق بعض العبد في الامر
اللازم بطل على استسعاء الملزوم فيقتضي عتق ذلك البعض وظاهر انتفاء عتق الكل لعدم استيفاء المال فتعين المعاني
فتوقف الثلث ان لم يكن اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة لم يستسع في ربع القيمة لانه لا يستسعى حكم وهذا المفهوم
صحيح لا يفيد مطلوبهم فلا منافاة العول بانه يستسعى فكان اقل من الثلث يستسعى في الثلث او بقدر النصف يستسعى فيه

ولكن لها تبيع منفعة

وهكذا ان قلنا ان المفهوم النكتة نحو صحيحا الروضة انه متى لم يكن الثلث اقل من قيمته بعد الربع لا يستسعى بل يبطل الوصية
شامل لما لو كانت القيمة بقدر النصف ثم لا فرق في الحكم المتقدم بين ما لو كانت الوصية للعبد بجزء مشاع كثلث ماله او
مثلا او معين كما عطوه هذا الدار علما باطلاق الخبر المعتضد بين عمل الاصحاب خلافا للمحكي عن الاسكافي فخصه بالاول
لفتينا وعلى انه قصد لاعطاه معين فلا يجوز التخطي الحمل عليه لانه يكون تبديلا للوصية ولان العبد لا يملك فلا يصح
ولا يمكن ان يصرف من قيمة العين لا فيه من التبديل للوصية المنهي عنه ... الا كاسب لعتقه وفيه انه اجتهاد في مقابلة
النص سيما بعد الالتفات الى ما من كرم من نسبة التعميم الى اصحابنا والى ما في المهذب البارع واما اين تحقيق
لكن متابعة الاصحاب اولى ولو اوصى العتق اي عتق مملوكه وعليه دين فان كان يحيط بالتركة بطلت الوصية وان فضل منها
مقدم الدين وصحت الوصية مطلقا سواء كان قيمة المملوك ضعف الدين ام لا او اقل على راي اكثر المتاخرين كما قيل فان فضل
شيء كان منه ما عتق من العبد ما يحتمله ثلث الباقي من المال بعد الدين لان الوصية المتبرع بها انما تنفذ من الثلث
ويستسعى في باقي قيمته للمروي في ... في باب وصية الانسان لعبده في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع في رجل قال ان مت
فعبدي حر وعلى الرجل دين فقال ان توفي وعليه دين قد احاط بثمن الغلام بيع العبد وان لم يكن احاط بثمن العبد استسعى العبد
في قضاء دين مولاه وهو حر اذا وفاه وخلافا للجماعة فهذه الوصية كما لو اعتق مملوكه في مرضه وليس له غيره وعليه دين فان كان
قيمته ان كانت ضعف الدين صح العتق فيما يخصه من الثلث بعد الدين واستسعى في الخمسة الاسداس الباقية ثلثة منها
للديان والباقي للورثة وان كانت اقل من الضعف لم يصح عتقه وهو الاظهر المروي في كتاب الوصايا في باب من اعتق و
عليه دين في الصحيح عن عبد الرحمن ابن الحجاج عن الصادق ع في حديث طويل قلت له رجل توفي عبدا لم يترك مالا غيره
وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فاعتقه عند الموت كيف يصنع قال يباع العبد فياخذ الغرماء خمسمائة
درهم وياخذ الورثة مائة درهم فقلت اليس قد بقي من قيمة العبد مائة درهم عن دينه فقال بلى قلت اليس للرجل ثلثه
يصنع به ما شاء قال بلى قلت اليس قد اوصى للعبد بالثلث من المائة حين اعتقه فقال ان العبد لا وصية له انما ماله لمواليه فقلت
له فان كان قيمة العبد ستمائة درهم ودينه اربعمائة درهم فقال كذلك يباع العبد فياخذ الغرماء اربعمائة درهم وياخذ
الورثة مائتين ولا يكون للعبد شيء قلت له فان كان قيمة العبد ستمائة درهم ودينه ثلثمائة درهم فضحك فقال من هاهنا
اتى اصحابك جعلوا الاشياء شيئا واحدا ولم يعلموا السنة اذا استوى مال الغرماء ومال الورثة او كان مال الورثة اكثر
من مال الغرماء لم يتهم الرجل على وصيته واجيزت وصيته على وجهها فالان يوقف هذا فيكون نصفه للغرماء ويكون ثلثه للورثة و
يكون له السدس وفي الكافي في الصحيح عن زرارة عن احدهما ع في رجل اعتق مملوكه عند موته وعليه دين قال ان كان قيمته مثل
الذي عليه ومثله ... عتق وكلام مجرد في الباب في الموثق عن الحسن بن الجهم عن ابي الحسن ع في رجل اعتق مملوكا وقد
حضره الموت واشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم وعليه دين ثلثمائة درهم ولم يترك شيئا غيره قال يعتق منه سدسه لانه
انما له منه ثلثمائة درهم ويقضى منه ثلثمائة درهم فله من الثلثمائة ثلثها وهو السدس من الجميع المقاتا الى حمل الاعتاق
عند الموت على التنجيز اعم من الاعتاق المنجز والمعلق بعد الموت بقرينة اطلاق الوصية على الاعتاق المذكور في اخر صحيح
عبد الرحمن المتقدم ... مع شهادة سياقه على انه حكم التنجيز مع الوصية كما عن المشهور بين المتاخرين وحمله قرينة

عبد الرحمن

على ارادة معنى المعلق اعني الوصية من الاعتاق مردود باتفاق الطائفة على ما علم امنا انه لا فرق الا في التحوي ... الا التنجيز
في نفوذ مقصود العتق من صنف الدين مع قوة التنجيز لكونه تصرفا من المالك في ماله والخلاف في نفوذه من الاصل وعدمه
فيقتضي اطلاقه في الاستيعاب وهو الوصية بطريق اولى وعليه فليحمل صحيح الحلبي المتقدم اما على كون الدين ضعف القيمة او على
التقية لان الاطلاق كان مذهب العامة في ذلك لانه كما يستفاد من ... صحيح عبد الرحمن المتقدم وقد تركناه هنا
واما اجراء حكم الثلث في العتق المنجز ... الحق كما سيعرض عند التفاتنا الى الاصول المقررة فتنبيه فظهر لما بحثت من الروايات
المعتبرة المعتضدة ... في صحة الوصية لام ولده كالاعتاق على ما بينه كلا انما تعتق من نصيب ولدها اذا مات سيدها
ولم يوص لها بشيء كما ... فيعتقهم ولو اوصى لها منه اختلفوا على اقوال احدها ما ذكره المصنف وتعتق ام الولد من
الوصية لا من نصيب الولد على راي المشهور كما في المهذب البارع فان فضل الوصي به عن قيمتها عتق الباقي من نصيب الولد
لما روي في باب وصية الانسان لعبده وفي الصحيح عن ابي عبيدة عن الصادق ع في رجل كانت له ام ولد وله منها
غلام فلما حضرته الوفاة اوصى لها بالف درهم او باكثر للورثة ان يسترقوها فقال لا بل تعتق من ثلث الميت وتعطى ما اوصى
لها به وفي كتاب العباس تعتق من نصيب ابنها وتعطى من ثلثه ما اوصى لها به فالخبر بتلك الزيادة موجود في باب
في الباب المذكور وفي الكافي في باب الوصية لامهات الاولاد والمروي في ... في باب وصية الانسان لعبده في الصحيح عن
احمد بن محمد الى ... من كتاب على الى الحسن ع ... ان مولاي توفي ان اخي ... ام ولد ليس لها ولد ... الى
لها بالف درهم هل تجوز الوصية وهل يقع عليها عتق وما حالها رأيك فدتك نفسي فكتب ع تعتق من الثلث ولها
الوصية وفي الباب ... في ام الولد اذا مات عنها مولاها وقد اوصى لها قال تعتق من
الثلث ولها الوصية ولما استدل به الحلي من قوله ... لها ... ثم استحقاق الارث
بعد الوصية والدين بغير خلاف بين اصحابنا فاذا اعتقناها من سهم ابنها دون الوصية فقد حكمنا الارث على الوصية
وهو خلاف القرآن ... وثانيها ... في اللمعة وكذلك كما عن النهاية ... الارشاد من انها تعتق من ...
الولد ولها الوصية ... التركة ... الى الوارث ... ملك الولد على جزء من امه فيعتق
عليه وتستحق الوصية ... الا استقرار ملك الوارث لا ... تعلق التركة
على الميت ... الموصى لها ... وعلى ذلك الحوالة ...
ويتفرع في هذا ... الوصية موقوف على وصول التركة الى الوارث و... الوارث لا يتوقف على ...
فيعتق عليه ثم تستحق الوصية وثالثها ... والحكي عن الاسكافي وثانيها ... ما تعتق من الثلث وتعطي
الوصية كما في المهذب البارع ... اولها ... الاقوال ... الاخبار بالعتق
من الثلث العتق من الوصية ... الزيادة سيما بعد الاعتضاد بالشهرة المتقدمة وما نقله
في ذيل الخبر الاول من نقل ... كتاب العباس ... مستند القول الثاني ما عن تقدم عن كتاب العباس لعدم
ثبوت ... ومع ... الذي في كتاب العباس ... لو فقه العامة والله العالم والوصية
للذكور والاناث تقتضي التسوية بينهم في القسمة ... الاطلاق ... الا مع التفضيل فيتبع ما فضله بلا خلاف وكذا الاعمام

والاخوال على راي المشهور خلافا للمحكي عن الشيخ وجماعة بل للاخوال الثلث وللاعمام الثلثان للموثق زرارة المروي في
باب ... للاعمام عن الباقر ع في رجل اوصى بثلث ماله في اعمامه واخواله فقال لاعمامه الثلثان ولاخواله الثلث ورواه في
التهذيب في الوصايا في باب الوصية المبهمة في الصحيح وكذا في باب من اوصى لقرابته في الصحيح ... في باب الوصية للاقرباء في الصحيح
ولا يحكم به لانه مهجور ... شاذ مخالف للاصل المعتضد بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا بل لعلها الان اجماع
في الحقيقة مع ... عبارة ... لكان القول به قويا واما مع ... المشهور ... الصحيح ما لو اوصى على كتاب الله
واما المروي في ... في باب الوصية المبهمة عن سهل بن زياد عن ابي ... الثلث على قسمة الوصية ... للاكثار الذكور والاناث
على كتاب الله ... في ... بعمل به ... المشهور ... المشهور ... عن ...
عليه ... في باب الوصية المبهمة في الصحيح عن البزنطي في نسخة من كتاب بخط ابي الحسن ع رجل اوصى لقرابته بالف درهم
وله قرابة من قبل ابيه وامه ما ... القرابة ... من كان بينه وبينه قرابة ... فكتب ع ... لهم من
قرابته واما المحكي عن ... والمفيد ... الى ... الاسلام ... بالمرة
ولا يرجحها ... عن ... والاسكافي ... الرابع ...
في ... بين الذكر والانثى والفقير والغني والقريب والبعيد ... او ...
وصى لاشتراك الجميع في المعنى وتنصرف الوصية الى الموجودين منهم ... للاقرب ... الى
الاوث ... الا ... مع وجود ... في الوقت ... جمع ... كما عن الاكثر لكنهم
مشوه بالذكر ومنهم ... لم ... اذا وقف على قومه ... كان ذلك على جماعة اهل لغته
من الذكور دون الاناث خلافا للمحكي عن الحلي ... الرجوع الى العلوم ... والا فالى العرف ... ذلك
الاطلاق ... الاشكال مع ... جاز من ... اهل
اهله وعشيرته ... من سواهم استنادا في تخصيص بالاصل ... الى شهادة اللغة ... والعادة بالذكور
القوم وقيم لا يسخر قوم من قوم ولا نساء من نساء ... قوم احل ... انسا
اقول ان كان هنا قرينة تدل الى ارادة الواقف ... بالمشهور ... الخبر المتقدم
... الاكثر ... القائل بالفرق ... ذكر الجماعة ... وقصد ... حد
في الوصية ... للاولاد وان سفلوا والاباء
والامهات ... بعضهم ... والاعمام والاخوال واولادهم الذكور والاناث
الذكر والانثى ... وهذا ... اهل بيته ... عن ... اهل البيت عند
اهل ابناء الرجل واولادهم ... والامام ... الذكور والاناث ...
البيت للقرابة ... اهل بيت في النسب ... قوم ... انا اهل بيت لا تحل
لنا الصدقة ... والرجوع الى ... اهل بيت ... ام ...
... الواردة ... اهل الكساء ... الانفصال

... الى ما ذكره المصنف ... علم كون ... عليه السلم من اهل البيت مع انه داخل اجماعا ... والعشيرة في معناها العترة
على الاظهر لا اقرب الناس اليه نسبا ... العشيرة الخاص من قومه الذين هم الاد ... والفرس ... كما عن
الشيخين والديلمي والقاضي والحلي خلافا للمحكي عن الحلي فكما مر في القوم ولا ... الكامن والا ... المشهور والحلي
العشيرة ... علي ... واما العترة فكما ... في ... الا ...
كونها احص من العشيرة ... الوقف على عترته ...
من اهل العترة ... القتيبي ... في ذلك ... حديث ابي بكر في قوله نحن عترة رسول الله
لا ... في النهاية ... الثقلين كتاب الله وعترتي
عترة الرجل ... عترة النبي ... اهل بيته ... وعلي واولاده ... رضي الله عنهم
قبل عترته ... حديث ابي بكر نحن عترة رسول الله ... الا ...
قريش ... النبي ...
ومن ... من بني هاشم ... والمشهور ... عترته اهل بيته الذين حرمت عليهم الزكوة
انتهى اقول ان كان هناك قرينة ... والعشيرة ... قول ابي مسلم في ... المروي في
الصدوق ... للعلامة ... الوصية ... الى ...
على الاقرب كما مر في ... ضعيف كما مر في الوقف فراجع ولو مات الموصى له او ... قبل الموصي
... وهو الاكثر ... لم يرجع الموصي عن وصيته ... الموصى له ...
كما مر في ... ولو مات قبل القبول ... ولو مات الموصى له ...
... هناك ... قبل القبول ...
ولو لم يخلف الموصى له احدا ... والتفصيل ... في ... ولو مات قبل القبول
اليه ... لم يبين الوجه ... اليه ... بما شاء ... ويستحب الوصية
لذوي القرابة وارثا كان او لا بلا خلاف بين العلماء في الثاني ... وعليه في الاول ...
واما بعض النصوص ... التقية كما قاله شيخ الطائفة للنصوص المجوزة منها المروي في ...
الوصية للوارث في الموثق عن محمد بن مسلم عن الباقر ع عن الوصية للوارث فقال تجوز ... الاية ...
الوصية للوالدين والاقربين ... في الباب المتقدم ... سالته عن عطية الوالد لولده
فقال اما اذا كان صحيحا ... فاما في مرضه فلا يصلح ... الخبر صريح بالكراهة ...
والوصية في ... الكراهة ... اعطاء المال ... الورثة ... ذلك لا ...
ذلك ... صريح في ... بالكراهة ... الاحتياط المختلفة ...
... الاستحباب للاية وما تقدم ... باب الوصية ...
عن جعفر عن ابيه عليهم السلام من لم يوص عند موته لذوي قرابته ممن لا يرثه فقد ختم عمله بمعصية المكلف الرابع

في الموصى به وغيره فعلى الاول في المعين من الموصى به عينا كان او منفعة واحترز به من الوصايا المبهمة كاشيا بشيء

اي في الموصى به ان يكون له ثلث التركة وان كان لا كلب صيد او ماشية او حائط او زرع لا كلب هراش فلا حتى يراد لا خمرا

متخذة لغير التخليل اجماعا [illegible] في الكلام المذكور بانه غير نفعا مباحا [illegible] عليه والوصية شرع

تصح في المال وغيره من الحقوق [illegible] الوصية بكل ما فيه نفع محلل مقصود وان لم يجز بيعه كالفيل على القول

بالمنع من بيعه وهو الذي تقتضيه العمومات وهل تصح الوصية بمطلق الملاهي وان لم يكن متمولا عرفا بان لا يكون ما ينتفع

نفعا معتدا به في نظر العقلاء [illegible] احوطها الاخير

[illegible]

فلا يجاب لم يفصل في المقام وجوه ... الاطلاق الاكثر غير صالح للجبر لعدم قوة احتمال انصرافه الى الاضعف ولو اوصى بثلثه لزيد
وبثلثه لآخر كان رجوعاً عن الاول وعمل بالاخير لعموم الخبر فانما المحرر يعمل لنسبة التي الى عليها انما ذكره
اذ لو اجاز الورثة اشتغر بسديد ومات لم يرجع الموصى له الثاني من رجوعه الى الورثة وحينئذ وكلام الشيخ في
وقت مختلف غاية الاختلاف متدافع ولو اشتبه السابق من الموصى لهما بالثلث اقرع كما حكم بالوصية للمتأخر فيكتب
في رقعة اسم احدهما انه السابق وفي اخرى اسم الآخر وانه السابق وجمعا وتخفيا الا ثم يخرج احديهما
فمن خرج اسمه كان هو السابق ولو كتب في كل رقعة اسم صاحبها صح ايضاً ولو اتفقنا على عدم الرجوع بدئ
بالاول فيعطى الثلث الا ان يجيز الورثة والا اخذ ثلثه الا انها وكذا بدئ بالاول لو اوصى بثلثه لزيد وبربعه لآخر وبسدسه
لثالث مع عدم اجازة الورثة للعدم دلالة هذا الكلام على الرجوع عرفا مقتضى ما تقدم من تقديم الاول فالاول مع تجاوز
الثلث الاول فالاول مع تجاوز الثلث هو اعطاء الثلث للاول والحكم ببطلان الاخيرين ولو اوصى بعتق مماليكه دخل
المملوك المختص به والمشترك بينه وبين غيره بلا خلاف اجده لمكان العموم فلا تقوم عليه حصة باقي الاكثر بل قيل عليه
من ماله للاصل مع فقد شرطه الذي هو يسار المولى حين العتق لان ملكه يزول بما لكه فيقال المعنى فيعتق في باب وصية الانسان
لعبيده في الموثق عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام عن امرأة اعتقت ثلث خادمها عند موتها اعلى اهلها ان يكاتبوها
الا شاؤا او ابوا قال ولكن لها ثلثها وللوارث ثلثاها ويستخدمونها بحساب الذي لهم منها ويكون لها من نفسها بحساب
ما اعتق منها خلافا للمحكي عن النهاية والقاضي والتقي فيقوم عليه حصة شريكه ان احتمله ثلثه الخبري في باب المدبر
من احمد بن زياد عن ابي الحسن عليه السلام عن رجل تحضره الوفاة وله مماليك لخاصة نفسه وله مماليك في شركة رجل آخر فيوصي
في وصيته مماليكي احرار ما يكون حال مماليكه الذين في الشركة فكتب عليه السلام يقومون عليه ان كان ماله يحتمل ثم هم احرار
وفي الخبر ايضا نحو ما تقدم فلا محيد عن الاصل هنا مضافا الى مخالفة المشهور وكونه فيما في باب الوصية بالعتق هكذا فيوصي في
وصيته مماليكي احرار فطلق ما يكون الذي في الشركة وعليه خلافا لا تقريبا اصلا وفي ... ما نشئ في ... كافي باب من اوصى
بعتق مشاع قرر حكمها من وجوه الضعيف فلا اعتداد بها في هذا المقام ولو اوصى بازيد من الثلث لاشخاص بحيث لا يحصل
الترتيب بان قال اعطوا فلانا ماية وفلانا مائة درهم ثم كانوا ما يحتمله الثلث كاثر الا ان يكون ذلك عتقا وعتق جاز الورثة
ولو قال انه الجميع ولو رتب بان قال اعطوا فلانا كذا ثم فلانا كذا او اعطوا فلانا نصف الدار وفلانا نصفها الآخر
وكان ما اوصى به زائدا عن الثلث او نحوه ما يزيد على الثلث حكمه شائعا ولم يجز الورثة بدئ بالاول ودخل النقص
على الاخير كما مر ولو اوصى بالنصف من التركة او نحوه ما يزيد على الثلث ... شائعا فاجاز الوارث ثم ادعى ان
القلة ... عليهم باعتقاد قلة التركة وان ... بالتفاوت عليه ... مع يمينه ... عدم
علمهم بالزائد وكون الاول ما يخفى غالبا ... مع عدم امكان الاطلاع على حقيقته الا
قبلهم لان الظن من الامور النفسانية فلم يكتف منهم باليمين ... الزائد
لفظ الجبر القليل والكثير ... للوصية ... منه ... رجوع عن لفظ متيقن الا
على معنى ... الجميع الى ... بالحلف ... الموصى به ... البينة فلا

سبق منه ثم الحلف انما هو في المشاع كما ... وأما لو اوصى بعين كعبد ودار ثم اجازه الوصية ثم ادعوا خروج من
الثلث حيث انهم ظنوا كونه بقيمته الثلث لم يقبل لوقوع الاجازة على شيء معلوم للورثة وهو العين المحقق
فكانت الاجازة ماضية عليهم خلافا للجمع ... الاجازة فتقبل الدعوى كالاولى لان الاجازة فان وقعت على معلوم
الا كونه مقدار الثلث انما يعلم بعد العلم بمقدار التركة والاصل عدم علمهم بمقدارها فكما احتمل ظنهم قلة الضعف
في نفسه يحتمل ظنهم قلة العين بالاضافة الى مجموع التركة لاصالة عدم العلم بمجموعها ولا اقوى عندي عدم
انتقاد ما منها ... الوصية كما او ... على العقد ... في الصيح ... بالاجازة ... ماو ...
مطلع الجهالة في سفينة الاجازة ... الكلام ... لاشتراط ... المقام ... الناس ... وحينئذ
مسلطون على اموالهم واشتمال ما اوصاه الى الورثة في هذا المقام ... فلم يعلم بانتقال شيء اليه حتى تحقق
ثم مع انه هو ... عن فرض تحقق وكيف ... لا ... عدم القبول ... ومقتضاه ...
العدم في المشاع ايضا لكن لم اجد مصرحا ... المرام ... الاصحاب في الوصية بالمشاع والعين ...
في قبول دعوى الورثة ظن القلة اذا كانت بجزء مشاع وعدم قبول دعويهم ظن الكثرة اذا كانت بعين الا انهم اختلفوا
في تحريم ... ولو اوصى بالثلث ... للموصى له من كل شيء ... الورثة في كل شيء حاضر وغائب ...
دين ... كالورثة في ... في المال المشترك بلا خلاف ولو اوصى بعين ... الثلث ... الموصى له بالوصية
القبول اذا كان ... التركة ... ولو لم يكن الضعف ... بل كان ... المال غائبا
وحضر الموجود مما ... سلم اليه الموصى له من العين ... الموجود كان الباقي منه موقوفا ...
الوارث عليه ... حصول ... تقسيم الوصية بمجموع العين ... او ...
عليه الوارث والموصى ... الحق ... الحال ... من الغائب ... منها ... العين
المعينة ... الثلث من العين ... احد
يمنع من ... الاول ... والوصية ... النسبة الى
الثلث ... الورثة ... المجموع ... الثلث
مانع ... الغائب ... الموصى له
في الثلث الذي ... بالوصية والقبول والخروج من الثلث
الحلة ... الغائب ... الموصى له ... حق
الوارث ... الثلث ... مقتضى الوصية ... الثاني
الشروع ... الوصية من جميع ... بلا خلاف
... من التركة على الاشهر ... من الجملة في الخلاف
... الدين ... الوصايا ... الاجماع عليه ...
... الوصية بالثلث ... عن الصادق عليه السلام

من اوصى بشيء ثم قتل خطأ قال ثلث ديته داخل في وصيته والمروي في باب الرجل يوصي من ماله بشيء في الصحيح
محمد بن قيس قال قلت له رجل اوصى لرجل بوصية من ماله ثلث او ربع فيقتل الرجل خطأ يعني الموصي فقال يجاز لهذا الوصية
من ماله ومن ديته ثم قال في خبر آخر سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى بثلث ماله ثم قتل خطأ قال ثلث ديته
داخل في وصيته والمروي في باب وصيته من قتل نفسه في الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قضى امير المؤمنين
في رجل اوصى لرجل وصية مقطوعة غير مسماة من ماله ثلثا او ربعا او اقل من ذلك او اكثر ثم قتل بعد ذلك الموصي فودي
فقضى في وصيته انها تنفذ من ماله ومن ديته كما اوصى وفيه في الحد ... باب القود عن يحيى بن ابي حمزة عن ابي الحسن
ومضى ... قتل عمدا ... اولياؤه ... الدية ... من الدين ... فقال بل
يؤدوا دينه من ديته ... عليها ... في باب الرجل يقتل وعليه دين في الصحيح عن ابي بصير عن ابي عبد الله
عن الصادق عليه السلام ... الرجل يقتل وعليه دين ... فقال ان اصحاب
الدين هم الخصماء للقاتل ... الدين للغرماء ... تخصيص الحكم بدية
الخطأ ... الفصل الثاني في المبهمة ... الموصى
بها اذا اوصى بجزء من ماله ولم يكن ثمة قرينة ... الموصى به هو السبع من اصل التركة ... فيلغ
الا ... الاجماع ... الى النصوص ... المروي في
باب الوصية المبهمة ... الرضا عليه السلام عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال ... سبحان الله ثم يقول لها
سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم ... رجل اوصى بسهم من ماله فقال السهم واحد من ثمانية ثم قرأ انما الصدقات
للفقراء والمساكين ... الآية وفي الباب ... اسماعيل بن همام الكندي عن الرضا عليه السلام في رجل
اوصى بجزء من ماله قال جزء من سبعة يقول ... لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم ... من ابي همام
عن الرضا عليه السلام ... اسماعيل بن همام ... الجزء ... عشرة ...
لا نية ... من ... عشرة ... متعارف ... المتقدم في الصحيح
عن ابان بن تغلب ... الجزء واحد من عشرة ... الجبال كانت عشرة والطير اربعة ... العشرة
بعدها ... قول ... الاول اقوى واما المروي في الكافي
المتقدم ... عن رجل اوصى بجزء من ماله ... سبع ثلثه ... في باب الوصية
بالشيء من المال ... الاموال ... سبعة ...
ما ... الا ... الناس فلا ... الوصايا الا
بالمعلوم ... اوقليلا
الى الورثة ... اكثر
من ذلك ... الورثة ... وكذلك في جزء وكثير ...
واصحابنا ... سبعة ... من عشرة ... على ... الخمس

ثالث ولكن لا ... في هذا المقام وان كان قويا بحسب الاصول واذا اوصى بسهم من ماله ولم يكن هناك قرينة على تعيينه
فالموصى به هو الثمن على المشهور المعمول المنصوص المستفيضة منها صحيح البزنطي المتقدم فلا ... من والد الصدوق
وطوبة قال السدس وبه ... بل يحكي عليه الاجماع حيث قال من اوصى بسهم من ماله او شيء كان ذلك السدس
قال او اوصى بجزء منه كان ذلك السبع بدليل الاجماع الطائفة المحقة مع ذلك كله وقد روي عن ابن معاوية
في السهم انه قال هو في اللغة السدس وروي عن ابن مسعود ان رجلا اوصى بسهم من ماله فهو سهم من ستة
وكذلك اذا اوصى بشيء من ماله غير معلوم فهو واحد من ستة ... بمقابلة ... فاما اجماع الغنية فهو
بمصير المشهور الى خلافه ... السهم واحد من ستة ثم ... على حسب ... من مرد
ومع ما ... سهام ... باب الوصية بالشيء ... قبل خبر السكوني ... ما ... واحد
واحد من ستة ... اوصى بسهم من سهام الزكاة كان السهم واحدا من ثمانية
بسهام من سهم الوارث ... واحد من ستة ... الوصية على ...
من ... الموصي ... ثم ... الكلام ... وما اخبر ...
في باب الوصية المبهمة ... العشر ... في ...
واذا اوصى بالشيء من ماله فالموصى به السدس بلا خلاف ... مورد ...
بل ... المتقدم ... من الالفاظ المبهمة
يرجع الى الوارث في تفسيره مثل الحظ في قوله اعطوه حظا من مالي وهكذا القسط والنصيب والقليل والحقير
الجليل والجزيل والكثير بلا خلاف ... الا في الكثير ... الى الوارث كما
اذا قال اعطوه حظا من مالي ... قليلا او جليلا او جزيلا او عظيما ... بلا خلاف ...
في المذكورات الا في الكثير ... الصدوق والشيخ وابن حمزة ... بل ... الكثير
بالثمانين ... اعطوه كثيرا من مالي ... ثمانين ... الكثير ... الاقرار
لو قال ... الكثير ... الوصية ... ثمانين ...
في قول الشيخ ... الرواية ... كثير ... الوصية ... الا
احد من اصحابنا في الوصايا ... الاعتبار ... في
في ... الكثير ... في الوصية ... اقوى والمعهود
... ابراهيم
من بعض اصحابنا ... الكثير
... فقال رجل
... الرضا فقال لم
... المتوكل ...

باجعفر بن محمود عن ابيه وسئل عن حد المال الكثير جعفر بن محمد والي الحسن علي بن محمد ع فسأله عن حد المال الكثير فقال
له الكثير ثمانون فقال له جعفر يا سيدي انه يسئلني عن العلة فيه فقال ابو الحسن ع ان الله عز وجل يقول لقد نصركم الله في
مواطن كثيرة فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين ولا تخصيص في جواب الا في السؤال ثم ان منشا السؤال النذر وهو لا
يوجب التخصيص اجماعا بل السؤال ايضا لا يوجبه في المقام

[illegible]

فصارت خمسين ثم تقوم مع المنفعة فإن كانت مائة فظاهر أن مائة فيعلم بذلك أن القيمة للمنفعة الموصى بها فتخرج من الثلث
ففي المثال المتقدم خمسون يخرج من الثلث بخلاف ما إذا اعتبر إلا بكونه يبقى للوارث منها قيمة العبد وقيمتها في المثال خمسون
هذا هو المشهور الحكم عن الشهود ومن بعض أن المنفعة الموصى بها تقوم بنفسها من دون الرقبة لأن قيمة المنفعة المؤبدة
معلومة بدون تقويم الرقبة لأن قيمتها أخرج المثل فإنما لله تحسب من الثلث وضرر هذه الوصية ينقص قيمة العين
قطعا فيكون النقص محسوبا على الموصى له وأما طريق التقويم في الوصية بالمنفعة الموقتة ففيها قولان كما في غاية المرام
أشار إلى اثنين منها الأول قيل تقوم العين والمنفعة معا وتخرجان من الثلث لأن عبدا لا منفعة له لا قيمة له وقيل
يقوم الرقبة على الورثة والمنفعة على الموصى له فإذا قيل قيمة العبد بمنفعته مائة وقيل قيمته بلا منفعة عشرة فيعلم أن قيمة
المنفعة تسعون فلا بد أن يبقى للورثة ضعفها من جملة التركة [illegible] وهذا هو الأصح كما في غاية المرام وهنا
المسند لأن [illegible] للرقبة قيمة [illegible] هو المعتمد كما صح وأما فرض القيمة للرقبة فكما لو كان مملوكا لا يمكن الانتفاع به
العتق ولبستانا فيه الجذوع المنكسرة أو دابة [illegible] إذا أخرجت ولم يجز الموصى له [illegible] هذا التفصيل
وقيل لا تقوم الرقبة على الوارث ولا على الموصى له [illegible] إذا كانت مسلوبة المنافع فلا قيمة
لها [illegible] فيه نظر لما عرفت من إمكان الانتفاع [illegible] وليس للوارث [illegible] لو كانت المنفعة الموصى بها
منفعة أمة أما الوارث فلكون المنفعة للموصى له وأما الموصى له فلأن النكاح إنما يستباح بملك الرقبة أو التحليل أو
عقد النكاح والكل مفقود هنا وليس لها أن تتزوج إلا بإذنهما [illegible] بإجارة العين الموصى بمنفعتها [illegible]
[illegible] لعدم حصول الإباحة [illegible] الموصى [illegible] على الوارث [illegible] في الموقتة
كما عن كره وأما غير الموقتة فمقتضى الإطلاق [illegible] للرقبة [illegible] النفقة
ويحتمل أن تكون على الموصى له [illegible] للمنفعة [illegible]
[illegible] المنفعة [illegible] النفقة على الوارث [illegible] شرعا ولكن [illegible] المنفعة لا يستتبع النفقة
كالمستأجر والقياس على الزوج باطل مع وجود الفارق فإن الزوجة [illegible] والنفقة في مقابلة التمكين [illegible]
لا في مقابلة المنافع والعرض ممنوع [illegible] مع البستان [illegible] الانتفاع مع [illegible] لأن الوارث
لا ينتفع [illegible] بيت المال [illegible]
[illegible] لا فرق بين العبد وغيره من الحيوان [illegible] وأما عمارة الدار الموصى بمنافعها
[illegible] البستان [illegible]
[illegible]
ذلك [illegible] الثلث [illegible]
عليها [illegible]
الرقبة ببيع وعتق وصلح وغيره [illegible] الوارث [illegible] هو الرقبة [illegible]
حق الموصى له بالمنافع [illegible]

المصالح

المسالك والقول بالقرعة بعيد ثم إن كان المعين [illegible] الموصى أو فعلا عند الأمر واضح ولو كان له أحدهما دون الآخر
تعين إعطاء ما له إن أضاف إلى نفسه كقوله أعطوه قوسي ولا قوس له إلا واحدة من الأقواس وحمل الظاهر من اللفظ
على ظاهره إلا أن تعين غيره بالقرينة وذلك واضح [illegible] ولو أوصى بمشترك معنوي وهو المتواطي تخير الوارث في
التعيين بأحد جزئياته لكن يشترط عدم استعماله في واحد من الجزئيات بحيث لا يتبادر إلى الذهن عند الإطلاق
إلا إليه [illegible] ولهم إعطاء المعيب [illegible] للإطلاق كما أن لهم إعطاء الصحيح والكبير والصغير ولو
قال الموصي أعطوه رأسا من مماليكي فماتوا إلا واحدا منهم تعين ذلك الواحد للإعطاء لعدم حصول الامتثال إلا به
ولو ماتوا بأجمعهم بطلت الوصية لفوات متعلق الوصية ولا تبطل بالقتل لأن المقتول بمنزلة الموجود لبقاء المالية
بثبوت القيمة على القاتل فلو قتلوا بأجمعهم فالتخيير بين المقتولين ولو قتل بعضهم دون الآخر فالتخيير [illegible] ثابت في تعيين
ما شاء من الحي والمقتول ولو أوصى بعتق عبيده ولا شيء له غيرهم ولم يجز الورثة عتق ثلثهم بالقرعة على [illegible]
كأن له ستة [illegible] ثم توقع القرعة بينهم ويعتق الثلث الذي أخرجته القرعة للنبوي المروي من طرق
العامة أن رجلا من الأنصار أعتق ستة أعبد له في مرضه لا مال له غيرهم فاستدعاهم رسول الله وجزأهم ثلاثة أجزاء
وأقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة وعن الصيمري أنه رواه عن عمران بن حصين [illegible]
أحدهم [illegible] خرج الثلث الذي [illegible] عتق من العبد بحسابه [illegible]
بدأ بالأول فالأول حتى يستوفي الثلث بلا خلاف كما صرح بعضهم [illegible] المسألة ولو أوصى بعتق عدد مخصوص من
[illegible] العتق من للمعتق [illegible] فوجب التوصل إليه بالقرعة والمروي في [illegible]
العتق في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عن الرجل يكون له المملوك فيوصي بعتق ثلثهم قال كان علي يسهم بينهم و
استحبابا [illegible] من المتواطئات [illegible] مولانا [illegible] لا يدل على الوجوب بل [illegible]
هو الاستحباب [illegible] ولو أوصى بعتق رقبة مؤمنة [illegible] الأئمة الاثني عشر وجب [illegible]
عملا بالوصية ولو بانت [illegible] أجزأت لأن امتثال الأمر يقتضي الإجزاء لأنه كان متعبدا بالظاهر سواء حصل [illegible]
[illegible]
يعرف [illegible] الوصية بالعتق [illegible] عن أبي الحسن عن رجل أوصى [illegible]
لها رجل من أصحابنا [illegible]
[illegible]
غير المؤمنة [illegible] ولو أوصى بعتق رقبة بثمن معين فوجد بأقل لم يجب الشراء ويتوقع الوجود ولو وجد بأقل
من الثمن الموصى به [illegible] الفاضل [illegible] عن سماعة عن الصادق
عن رجل أوصى أن يعتق عنه نسمة بخمسمائة درهم من ثلثه فاشترى نسمة بأقل من خمسمائة درهم وفضلت فضلة فما ترى
قال تدفع الفضلة إلى النسمة من قبل أن تعتق ثم تعتق عن الميت [illegible]
الأصحاب [illegible]

[illegible] لم يوجد أصلا أو وجد [illegible] ينتظر وجودها [illegible] البطلان [illegible]
[illegible]
[illegible] ووجه البطلان
[illegible]
ويشترط في [illegible] الإسلام [illegible] الوصي [illegible]
[illegible] الأمثل [illegible] الامتثال [illegible]
الثاني في الأولياء يشترط في الوصي العقل فلا تصح إلى المجنون بحيث [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
المسلم [illegible] عليه الإجماع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الفسق [illegible] الوصية [illegible]
[illegible] الوصي [illegible]
[illegible] الوصية [illegible]
[illegible]
[illegible] الوصية [illegible]
الحاكم [illegible] اشتراط العدالة [illegible]
في [illegible] الفاسق [illegible] العدالة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] المختار [illegible] الشرط وأما القول بعدم اشتراطها [illegible]
غاية المرام [illegible] الأصحاب على بطلان [illegible]
[illegible]
بعدم اشتراط العدالة ابتداء ومقتضى إطلاقه [illegible] غاية المرام [illegible]

لكن

لكن [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الإجماع عليه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الإجماع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الصغير [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الوصية [illegible]

في منع العقم وقوى فيما خالف الاصل على مورده والاول ومن العموم من غير معارض في محل المقام فالثاني والعمل الاول احوط لانه
اجماع الغنية مع عدم صريح الجواز نعم لو كان ان هذا الصغير صبي بعد بلوغه فلا اشكال في الصحة ويصح ان يوصي الكافر
الى مثله ان لم نشترط العدالة واما مع اشتراطها فهل يكفي عدالته في دينه ام تبطل مطلقا وجهان احوطهما الاخير لاطلاق
للعدالة وعموما الوثوق بحفظ مال الطفل واداء الامانة غير كاف والا فقد يحصل الوثوق من بعض فساق الشيعة اكثر مما يحصل
من عدول مخالفيهم فليقل حينئذ بالكفاية مع ان مشترط العدالة لا يقول به على الظاهر وكيف كان فلا فرق في المنع بالنقل الى مذهبنا
القول باشتراط العدالة فلو ثبت عدالتهم في دينهم [illegible] الى مذهبهم كان اللازم الحكم بالبطلان وعلى القول بالجواز هل يعم الحكم
[illegible] متعلقة بالمسلم كالتقية اطلاق نحو الذي اختص بغيرها كما يشترك بعض البصائر وجهان اجودهما الاول
لعموم نفي السبيل وتصح الوصية الى المرأة اجماعا كما عن الجماعة لحسن محمد بن قيس المتقدم واما العلوي المروي في
[illegible] الوصايا الى المرأة [illegible] ولا تؤتوا السفهاء اموالكم فمحمول اما على التقية لانه
مذهب كثير من العامة او على الكراهة او على التي لم يجتمع فيها الشرائط وتعتبر الصفات المعتبرة في الوصي من العقل و
البلوغ والاسلام والحرية والعدالة على القول باعتبارها حال الوصية كما هو المحكي عن الاكثر لظاهر عبارة الغنية المتقدمة
المتضمنة لدعوى الاجماع وقيل يكفي تحققها حال الموت واختاره في الكفاية كما عن الايضاح لعموم اوفوا الخ وفيه انه مخصص
بما مر ثم لا خلاف في اعتبار الشرائط حال موت الموصي كما عن بعضهم بل في غاية المرام كما عن الايضاح الاجماع وهل
يعتبر تحققها في الزمان المتوسط بين حال الوصية وحال موت الموصي ام لا وجهان اجودهما الاول للاقتصار فيما يعتبر من
حين الوصية مستمرة الى الموت على المتيقن من جميع الوصايا فلو ارتفع قبل الاثناء ببعضها بعض الشروط لم [illegible]
فيما بعده لبقاء الاستصحاب ولو اوصى الى اثنين مضاعفا جاز اجماعا فان اطلق او شرط الاجتماع فالمشهور لم يجز
الانفراد بل لا بد من صدور [illegible] عن رايهما ونظرهما وان باشره احدهما اجماعا في الاخير وعلى المشهور المنصور في صورة الاطلاق
للمركز في [illegible] باب [illegible] الشيخ عن محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد الحسن عليه السلام رجل اوصى الى
رجلين ايجوز لاحدهما ان ينفرد بنصف التركة والآخر بالنصف فوقع عليه السلام لا ينبغي لهما ان يخالفا الميت وان يعملا على
حسب ما امرهما ان شاء الله تعالى وهذا التوقيع عندي بخطه عليه السلام والرضوي واذا اوصى رجل الى رجلين
فليس لهما ان ينفرد كل واحد منهما بنصف التركة وعليهما انفاذ الوصية على ما اوصى الميت [illegible]
بل قال بعضهم [illegible] وكذا الكلام واما كلمة لا ينبغي [illegible] القرينة هنا على ارادة الحرمة موجودة وهي النهي
عن مخالفة الميت المستلزمة للتبديل المحرم بالآية خلافا للمحكي عن النهاية وجماعة فجوزوا انفراد كل واحد منهما الخبر
في خبر بريد العجلي المتقدم عن بريد بن معاوية [illegible] رجلا مات واوصى الى رجلين فقال احدهما لصاحبه خذ نصف ما ترك
واعطني النصف مما ترك فابى عليه الآخر فسألوا ابا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال ذلك له [illegible]
في خبر بعد نقله [illegible] هذا الحديث بل افتي بما عندي بخط الحسن بن علي عليه السلام ولو صح الخبر لكان الواجب الاخذ بقول
الاخير كما امر به الصادق عليه السلام وذلك لان الاخبار لها وجوه ومعان وكل امام اعلم بزمانه واحكامه من غيره من الناس وفيه
انه لا يقوم في مقابلة ما مر سندا ولا عددا ولا اشتهارا ولا اعتبارا بل [illegible] لقوة احتمال رجوع الاشارة الى [illegible]

الاقوى

الاقرب من الطالب واما القول باولوية العكس لو منع ذلك بان الامام للاشارة الى التعميم ففيه ان الخبر رواه في الكافي وهو رواه في
باب من اوصى الى اثنين واللام فيه غير موجود نعم رواه في باب الاوصياء واللام فيه موجود لكن فيه ما يشعر بالضبط عنه كما
ولا ينبغي نقض احدهما [illegible] وتشاحا [illegible] كان احدهما نزعا من الغرض [illegible] الاخر لما عرفت من لزوم الاجتماع ثم
مقتضى [illegible] عدم المضي [illegible] للمحكي عن الجماعة فلا يمضي الا ما لا بد منه [illegible]
تأخيره الى [illegible] كمؤونة اليتيم والرقيق والدواب واصلاح العقار ومثلها [illegible] الميت وقضاء
دينه وانفاذ الوصية المعينة وقبول الهبة عن الصغير مع خوف فوت النفع والخصومة عن الميت [illegible]
ولا مع الحاجة ورد الوديعة المعينة والعين المغصوبة ونحوها نظر بل مقتضى التحقيق ان حال تصرف احدهما كحال
غيرهما واما احتمال [illegible] الفرق بين [illegible] الانفراد [illegible] الا في الاتفاق الذي
لا بد منه فغير مرتبط بالدليل [illegible] بل يجبرهما الحاكم عليه اي على الاجتماع من غير استبدال [illegible]
عن [illegible] الناظر [illegible] فقد استشكل بانه [illegible] لاحدهما بالنظر [illegible] الموصي ولكن نظر
فيه [illegible] الاصل الاولي [illegible] الاجتماع [illegible] الاختلاف كان [illegible]
الاجتماع استبدل بهما الحاكم [illegible] العدم [illegible] وهو قيم مع عدم اشتراط العدالة
[illegible] الوصية مع الامكان [illegible] بالفسق عن الوصاية و
يستبدل بهما الحاكم [illegible] بالفسق على المشهور ثم
لو لم نشترطها [illegible] التشاح مستند الى
[illegible] المصلحة [illegible] والمعاندة [illegible]
[illegible] العدالة [illegible] التشاح [illegible] الاختلاف [illegible]
الاخلال بالواجب [illegible] الاجتماع [illegible] الكبائر [illegible]
[illegible] احدهما او عجز بحيث لا يمكن لكل منهما القيام بتمام ما يجب عليه من العمل بالاذن
ولكن يمكن القيام [illegible] الحاكم [illegible] والعاجز [illegible] بالوصية [illegible] الخلاف [illegible] بعضهم
حيث [illegible] العاجز [illegible] الوصاية [illegible] الوصية الى الكفاء
كان ابتداء اجماعا [illegible] القاصر [illegible] الاستقلال [illegible] القيام بها
[illegible] لم يضم الحاكم الى الوصي الآخر [illegible] مستقل في [illegible] المحكي عن الاكثر لعدم
ولاية الحاكم مع وجود الوصي [illegible]
وهو الاجود وعليه فليس للحاكم [illegible] جميع الامر [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible]
فان الباقي من الوصيين [illegible] منفردا [illegible]
المال بل خلاف الاصل مع عدم [illegible] بالتنصيف [illegible] لا يحصل بالقسمة [illegible] ولا يكون الموصي

منع عنها [illegible] الى التصرف كل منهما في البعض وهو جائز [illegible] لكل منهما [illegible] التصرف في قسمة الآخر وان كانت
[illegible] للاستصحاب [illegible] القسمة حيث يجب عليهما الاجتماع لم يجز [illegible] لا في اطلاق مقتضى الوصية
الى واحد وجعل الامر [illegible] بان لا [illegible] الوصي [illegible] للعموم [illegible] الموصي [illegible] الوصية [illegible]
كان الموصي [illegible] للاصل [illegible] الصدوق في [illegible] عن عدم القبول المروي في
باب قبول الوصية في الصحيح عن الفضيل عن الصادق عليه السلام في رجل يوصي اليه [illegible] البلد [illegible]
مصر [illegible] في اخر الباب [illegible] عن سهل بن زياد عن [illegible] كتبت الى [illegible] رجل دعاه
الى قبول وصيته هل له ان يمتنع من قبول وصيته [illegible] ان يمتنع [illegible]
ان المراد بذلك [illegible] الاستحباب [illegible] الولد [illegible] عليه [illegible]
وبالجملة فاصحابنا لم [illegible] على ذلك فلا بأس [illegible] وهو كاف ان لم [illegible] الاجماع [illegible]
يكن [illegible] باطلاق [illegible] الاصحاب بجواز [illegible] لعدم [illegible] القائلين [illegible] عن الاطلاقات النصوص
[illegible] المقيد حيث [illegible] شرائط الحجية [illegible] عمل
[illegible] للاصل واطلاق المجوز من الاخبار [illegible] للتقييد [illegible] الاطلاق بالشهرة وعدم شمول
[illegible] الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في
الرجل يوصي الى رجل بوصيته [illegible] فقال عليه السلام لا يخذله على هذه الحال [illegible] الجواز
في صورة لا يمكن للموصي [illegible] التعليل [illegible] الاحتياط
وبالجملة [illegible] الوصية [illegible] بالاجماع [illegible] الموصي [illegible]
[illegible] الرد قبل [illegible]
القبول [illegible] المشهور [illegible] الغنية [illegible]
الباب المتقدم في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام ان اوصى رجل الى رجل وهو غائب فليس له ان يرد وصيته فان
اوصى اليه وهو في البلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل وفي الباب في الصحيح عن الفضيل عن الصادق عليه السلام
في الرجل يوصي اليه [illegible] من بلد فليس له ردها [illegible] في باب الامتناع من قبول الوصية في الصحيح عن منصور
ابن حازم عن الصادق عليه السلام اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غائب فليس له ان يرد وصيته [illegible]
[illegible] اذا اوصى رجل الى رجل وهو شاهد فله ان يمتنع من قبول الوصية وان كان الموصي اليه غائبا [illegible]
الموصي من قبل ان يلتقي مع الموصى اليه فان الوصية لازمة له [illegible] والكفاية [illegible]
ولكن لا وجه لهم [illegible] لو حصل للوصي ضرر ديني او دنيوي او مشقة لا تتحمل عادة [illegible]
[illegible] من شتم ونحوه [illegible] جواز الرجوع [illegible] الوصي عن القيام بتمام ما اوصى به [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] للعموم من غير معارض في محل المقام [illegible] الفائدة المقصودة [illegible]
بجواز كون العاجز [illegible] من الاستقلال [illegible] الموصي [illegible] في تمام [illegible] الحاكم

معينا

معينا فيحصل الفائدة المطلوبة من الوصية [illegible] ما يبدلها [illegible] الخ من مذهب علمائنا جواز الوصية الى
من عجز عن التصرف ولا [illegible] الحاكم [illegible] الوصي وجب على الحاكم [illegible]
عرفت [illegible] الحاكم [illegible] الوصية بالولاية على
الاطفال [illegible] كالوالد والجد [illegible] للاب وان علا ولو اوصى لها على الاب [illegible] لم يجز لعدم الولاية له عليهم
المقام ان الامور [illegible] الولاية اما ان يكون الاطفال او وصايا او حقوق او ديونا فان كان الاول فصريح الجماعة
الولاية فيهم للاب ثم الجد للاب [illegible] من الاجداد على ترتيب الولاية [illegible] الى الميت [illegible] فان عدم الجميع
الاب ثم وصي الجد وهكذا فان عدم الجميع فالحاكم والولاية [illegible] على الاطفال للوصي ثم الحاكم وعليه فليس [illegible]
مع وجود المتقدم فليس للجد ولاية مع وجود الاب [illegible] وهكذا [illegible] الترتيب في كتاب الوصية [illegible]
[illegible] الولاية في مال الطفل والمجنون للاب والجد للاب فان لم يكونا فللوصي فان لم يكن فللحاكم
[illegible] الخلاف في كون الولاية عليهما للاب والجد [illegible] الكلام [illegible]
يقع بالحلال [illegible] الترجيح او يقدم [illegible] في هذا الباب هو الثاني والكلام
المال اما في الترجيح [illegible] في كتاب الوصايا [illegible] ان ولاية الاب مقدمة على ولاية الجد [illegible]
الوصي للاب والوصي للجد [illegible] الحاكم [illegible] في كتاب الحجر لا خلاف [illegible]
مع [illegible] الموافقة وعدم المعارضة وسبق تصرف [illegible] فقد يقدم الاب [illegible]
او البطلان [illegible] الاوسط [illegible] في الترجيح من الاجماعات المحكية والنصوص المستفيضة
انتهى ومقتضى كلامهما في كتاب الحجر عدم الترتيب في ولايتهما في مال الطفل [illegible] ومقتضى كلام [illegible]
الجماعة في باب الوصايا ثبوت الترتيب في ولايتهما على الاطفال والاجود عندي عدم الترتيب بالنسبة الى الاب والجد
كما تقدم في كتاب الحجر واما ما تقدم في كون الولاية والوصايا [illegible] ثم للحاكم [illegible] المشهود بل لم [illegible]
[illegible] الكفاية [illegible] الوصايا من الحاكم [illegible]
بالنظر في مال ولده [illegible] للجد [illegible] الوصي بلا خلاف [illegible] الثلث [illegible] الجواز
اخراج جميع الثلث الى الغير [illegible] بجواز [illegible] ان اخراج الثلث [illegible] ابطال حق الوارث منه
اصلا [illegible] الثابت [illegible] فيملك الوارث [illegible] الولاية عليه [illegible]
عليها [illegible] يكون للاب عليه ولاية بالنسبة اليه اصلا [illegible] عن بعض الاصحاب [illegible] اذا مات الجد او [illegible]
ينبغي كالسيد [illegible] العمل [illegible] المشهور [illegible]
المستحق [illegible] الانفراد [illegible] الاجماع [illegible] بالمال [illegible] التصرف [illegible]
[illegible] التصرف من [illegible] الوصي [illegible]
[illegible] الولاية [illegible] الموصي [illegible] للاب الوصية على الا
[illegible] من [illegible] فالنظر في المال الذي تركه [illegible] التصرف غير الثلث

الركانية لورثة مع بلوغهم والحاكم مع بعضهم ولو اوصى في اخراج حق او تفرقة ثلثه جاز ولو اوصى الاب بها فكادره الا
كانت الولاية بعده للجد دون الوصي اما لو اوصى بالولاية في تفرقة ثلثه ان يصح من غير حاجة للجد
اليتيم ان ياخذ اجرة مثله اي اجرة المثل للعمل وما في النهاية في باب التصرف في مال اليتيم وشبهه جماعة من
في كتاب الكاسب ... عن هشام بن الحكم عن الصادق
مال اليتيم بالقرآن ... من الاجرام فليأكل بقدر ذلك ... السابق اثر
... اصحابنا خلافا ... عن موضع اخر من النهاية ... والكفاية ... ومن كان فقيرا
بالمعروف وهو ما لا اسراف فيه ولا تقتير ... عن عبد الله بن سنان عن الصادق
فليأكل بالمعروف قال المعروف هو القوت وانما عنى الوصي والقيم في اموالهم وما يصلحهم
... عن عبد الله بن سنان عن الصادق ... عن القيم لليتامى في الشراء لهم والبيع فيما يصلحهم
اموالهم قال لا بأس ان يأكل من اموالهم بالمعروف كما قال الله تعالى في كتابه وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح
... اموالهم ولا تأكلوها اسرافا وبدارا ان يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان
فقيرا فليأكل بالمعروف وهو القوت وانما عنى فليأكل بالمعروف الوصي لهم والقيم في اموالهم ما يصلحهم ... الكافي
... عن سماعة عن الصادق ... في قوله عز وجل ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف ... شيئا لليتامى وهو
... اموالهم ... فليأكل بقدر ولا يسرف وان كانت ضيعتهم لا تشغله عما يعالج
... من اموالهم شيئا ... عن حنان بن سدير قال قال ابو عبد الله ... موسى بن عيسى
... في الابل ما يحل له منها ... من البهائم ...
... والعياشي ... عن رجل ...
... اموالهم ...
... الاجرة والكفاية ان كانت اقل
... فمن كان غنيا فلا يجوز له الاخذ ... الاجرة ... يستحق عوض عمله
... الاجرة ...
... الاجرة ...
... ومن كان غنيا فليستعفف
... سماعة المتقدم ...
... الاخذ ...
في مال اليتيم ... في كتاب الكافي ... عن الصادق

قوله عز وجل ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فقال ذاك رجل يحبس نفسه عن المعيشة فلا بأس ان يأكل بالمعروف
اذا كان يصلح لهم اموالهم فان كان المال قليلا فلا يأكل منه شيئا قال قلت ارأيت قول الله عز وجل وان تخالطوهم فاخوانكم
قال تخرج من اموالهم بقدر ما يكفيهم وتخرج من مالك قدر ما يكفيك ثم تنفقه قلت ارأيت ان كانوا يتامى صغارا
وكبارا وبعضهم اعلى كسوة من بعض وبعضهم اكل من بعض وما لهم جميعا فقال اما الكسوة فعلى كل انسان ثمن كسوته
واما الطعام فاجعلوه جميعا فان الصغير يوشك ان يأكل مثل الكبير وعن العياشي في تفسيره عن اسحاق بن عمار عن
ابي بصير عن ابي عبد الله في قول الله عز وجل ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فقال هذا
رجل يحبس نفسه لليتيم على حرث او ماشية ويشغل فيها نفسه فليأكل منه بالمعروف وليس له ذلك في الدنانير
والدراهم التي عنده موضوعة ... من قول الله ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف قال
اذا حبس نفسه في اموالهم فلا يحترف لنفسه فليأكل بالمعروف في مالهم ... الكافي
... خلط الطعام مع طعامهم ولا يأكل جميعا ... ما لم يعلم ... الصغير
الاجود ... عدم زيادة ... من حصص الكبار ... الاطلاق ...
الايتام ... في كتاب المكاسب ... قول الله عز وجل ... تخالطوهم فاخوانكم قال
... الرجل ... الايتام في حجره ... من ماله ... منهم ...
... من اموالهم شيئا ... وصي ... الوصي ...
... فلو اوصى اليه ... الولاية ...
ولا يكون له الولاية ... التبديل ... الولاية في كل ما للموصي
ولاية ... الوصية ...
... الزوج ...

وقيل مع لزوم الاذن من نحو هذا الشرط من نحو الوصي سيما بعد الالتفات الى عموم سلطنة المالك على امواله
المقتضي بحكم هذا العموم وغيره في تسلط الوصي على امواله بان يعطي [illegible] ووصاياه والاصل بقاء تلك السلطنة
المفهومة من العموم المذكور [illegible] الاحتياط الى الميت المستلزم لنفي السبيل بحكم الاية ومقتضاه تقديم الحكم للحاكم
وامينه ثم العدل [illegible] لو لم يكن للعادل سلطنة شرعية على امواله [illegible] عدم جواز الاخذ مع تمكنه من الاثبات
للشك فيه مثل الاحتياط [illegible] في الاداء حتى من له السلطنة على امواله من الوصي ثم الحاكم و
امينه ثم العدل ومقتضاه وان كان عدم الجواز مع عدم التمكن ايضا لكن [illegible] كان الحكم بالجواز
الجواز غير سيما مع قوة القول [illegible] فيما ذكر [illegible] في الحكم بجواز اخذ احد الوصيين الغير المستقلين
[illegible]

الوصية وهو هنا البنت فيكون مجموع التركة خمسة عشر فلها اي للموصى له سبعة من خمسة عشر وكذا للبنت سبعة
منها وللزوجة سهم واما على الثاني من جعل التركة ستة عشر للموصى له سبعة وكذا البنت وللزوجة سهمان
فيخرج لا انه على هذا التقدير يكون الوصية من نصيب البنت خاصة ويكون سهم الزوجة تاما من اصل التركة لا
الاثنين من الفريضة التي هي ستة عشر والواجب ان يكون الوصية من اصل التركة ويدخل النقص على جميع
الورثة في كل واحد بنسبة استحقاقه ورد ذلك واضح ثم مع اجازة الوارث وهو هنا البنت والزوجة وان لم يجزا
فله اي للموصى له اربعة من اثني عشر لانها الثلث للزوجة سهم والباقي وهو السبعة للبنت ولو اجازت احداهما

[illegible]

اللهم الا ان يجعل ذلك من باب تجدد الرأي كما استظهره بعضهم او لعدم الاعتناء بخلافه في المسألة التي حكم الجماعة فيها بعدم
الفارق ولكن الانصاف ان قول العتبرة في العتق بخروجه من الثلث وفي الهبة بخروجها من الاصل ممن حكي عليه الاجماع ما يكسر
سورة الاستدلال بها وكيف كان فلا ريب في ان حجية المنجزات على ما اختاره المص من وجوه ثم ان الكلام انما هو اذا مات المريض
في مرضه ولو برئ لزمت اجماعا ثم العطايا في التصرفات المنجزة التي قد وقع الخلاف فيها هو ما لو استلزمت تفويتا للمال
على الوارث كالبيع بدون ثمن المثل ونحوه من المحاباة والمزارعات فقد وقع الخلاف في كون نفوذ التبرع من الاصل او
الثلث فلا العمل من ذلك وفكره لا خلاف في انه لو اشترى ما شاء بثمن المثل او ادنى وبيع كذا من غير معاوضة وكذا
تلذذ في مشرب وماكول ودواب وينفق على نفسه من الملاذ والشهوات مثل التسري وغيره وشراء الادوية اجماعا
وقال الشيخ التبرع المحسوب من الثلث عندنا كل ما اشتمل عبارة عن اخراج الملك عن المريض في ماله مجانا او بدون ثمن
المثل من غير استحقاق فلو وجب بامر ثابت في ذمته كقضاء الدين الحق للادميين او التي تقدمت كالزكوة والخمس والحج
واشباه ذلك وجب العمل بها بل يجب اخراجها من صلب المال سواء اوصى بها او لم يوص اذا علم ثبوت ذلك في ذمته اجماعا
لقوله عليه السلام دين الله احق ان يقضى الحقوق لا فرق عندنا في الواجب وخروجه من الاصل بين ان يكون وجوبه بالاصل
كالزكوة الواجبة والحج وما وجب بالتزام العبد من نذر او مباشرة بسبب او تعقبه الكفارة ثم لو قلنا بخروج المنجزات
من الثلث ما لحكم مطلق سواء كان المرض مخوفا او لا ادى حاجة للاطلاق خلافا للمحكي عن ... بالاول ... لا ...
قصر الحكم المخالف للاصل على القدر المتيقن ومقتضاه انه لا اعتبار بوقت المراعاة في الحروب والطلق للمرأة وتموج
البحر من الامور المخوفة التي لا تسمى مرضا فان الاصح من القول باعتبارها شاذ ضعيف ولو عاوض المريض بجميع
التركة بثمن المثل صح بلا خلاف اجده بل الظاهر اتفاقا والاجماع عليه كما يستفاد من كره قال المص لو باع المريض
جميع تركته او بعضها بثمن المثل او اكثر نفذ البيع من اصل المال اجماعا اذ لا تفويت فيه على الوارث في اعيان الاموال
لا ان لها في زيادة المالية ونقصها مع تساوي القيمة ولا فرق بين ان يبيع من الوارث او الاجنبي وسواء كان غريما
او غير غريم ولو خصص الموصي بتشديد كل وارث بعين هي بقدر حصته كما لو اوصى لابنه بعبد معين قيمته مائة ولبنته
بامة قيمتها مائة ولا وارث غيرهما ولا مال سواهما فالوجه اعتبار الاجازة من الوارث في تخصيص كل واحد بما عينه لتفاوت
الاغراض باعيان الاموال والمنافع الحاصلة منها وكما لا يجوز ابطال حق الوارث من تلك ... فكذا من عينه
قيل لا تعتبر الاجازة بل يختص كل واحد بما عينه الموصي بمجرد الوصية وان لم يجز الورثة ولعل الاجود لعموم الوصية
غير ... معارض في هذا المقام وان اقر المريض بشيء وكان متهما يغلب على الظن بالقرائن امارات المظنة بانه انما
يريد بالاقرار تخصيص المقر له بالمقر به وانه في نفس الامر كاذب فهو من الثلث والا يكن متهما فهو من الاصل سواء كان
المقر له الوارث وغيره وفاقا للمحكي عن الاكثر ومنهم الشيخان والقاضي وبني وجماعة لما روي في ... في كتاب الوصايا
في كتاب الاقرار في المعتبر في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عم عن رجل اوصى لبعض ورثته ان له عليه دينا فقال
ان كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى له ونحوه موثق الحلبي وسماعة وغيرهما وعلم تعين مؤديها الاخراج من
الثلث مع التهمة ما لا يوجب الحكم بالعدم منها لاتفاقهم والاجماع على اعطائه من الثلث كما ادعاه بعضهم وان اختلف

الاقوال

الاقوال في الزيادة عليه والتيسير ثم انهم ما رواه في الباب المذكور في الصحيح عن العلا بياع السابري عن الصادق عم عن
امرأة استودعت رجلا مالا فلما حضرها الموت قالت له ان المال الذي دفعته اليك لفلانة وماتت المرأة فاتى اولياؤها
الرجل فقالوا له انه كان لصاحبتنا مال لا نراه الا عندك فاحلف لنا ما قبلك شيء فيحلف لهم فقال ان كانت مأمونة
عنده فيحلف لهم فقال ان كانت مأمونة عنده فيحلف لهم وان كانت متهمة فلا يحلف ويضع الامر على ما كان فانما لها من
مالها الثلث وصحيح محمد بن عبد الجبار المحكي في كتاب ايضا ومقتضى هذه الاخبار عدم نفوذ الاقرار من الاصل مع التهمة والقول
منه مطلقا كما عن ابن الجنيد والحلي بل عن الحلي الاجماع عليه لعموم اقرار العقلاء الخ مما لا يعتد به لتخصيص العام المذكور بما
... الاكثر الى الخلاف وبالجملة لا اعتداد لهذا القول كالقول بنفيه من الاصل مع العدالة مطلقا ومن الثلث
مع عدمها مطلقا ويعتبره من الاصل مع العدالة وانتفاء التهمة مطلقا ومن الثلث مع عدم الشرطين مطلقا والقول بتعميم الحكم
للاجنبي بكونه من الاصل وتقييد ذلك في الوارث بعدم التهمة والقول بالتفصيل بالتهمة وعدمها للاجنبي في المضي في
الثلث والاصل والوارث من الثلث مطلقا ثم هذا كله مع موت المقر في مرضه فلو برئ نفذ من الاصل مطلقا ولا فرق في
ذلك بين الوارث والاجنبي ... ولو ادعى الوارث التهمة على المقر له فالقول قول المقر له مع يمينه كما صرح به بعضهم
لاصالة عدمها ويحلف على عدم العلم بها لا على العلم بعدمها كما صرح به بعضهم معللا بابتناء الاقرار على الظن فلا يكلف الحلف
على استحقاق المقر به من حيث انه يعلم بوجه استحقاقه لان ذلك غير شرط في استباحة المقر به بل له اخذه ما لم يعلم فساد
السبب ... لو علم بحصول الظن له بذلك فالاجود ... ما خوف من معنى التهمة ولا ريب
لعدمها التصرف في المقر به ولو جمع بين المنجزة والموخرة فان وفى الثلث وكلا قدمت المنجزة من الثلث وان بقي
شيء صرف في الموخرة لان المنجزة تفيد الملك ناجزا والموخرة لم يحصل الملك فيها الا بعد الموت فكانت لذلك متقدمة
عليها وان تاخرت لفظا هذا ان قلنا بخروجها من الثلث كما يراه المص واما على المختار من خروجها من الاصل
فالامر واضح ولو تعددت المنجزات التبرعية فان وفى الثلث بها والا بدئ بالاول فالاول حتى يستوفى الثلث ويلغو
الزائد اتفاقا منا كما في ... نعم على القول بخروجها من الاصل يبطل الكل منه اعلم ان في كره معنى المحاباة ان ثبتا
بالدرهم ... عوضه وقيل انه ازالة الملك من مال مجانا وقيل انه ازالة الملك من مال بغير ثمن
من غير استحقاق فاذا حابا المريض في البيع والشراء كان العقد صحيحا ولا يمنع ذلك صحة العقد في قول عامة اهل
العلم لعموم قوله تع واحل الله البيع ولانه تصرف صدر من اهله في محله فيصح كغير المريض ثم في كيفية تنفيذه اشكال
يظهر بمثال ... وهو ان يبيع في مرضه عبدا لا يملك غيره وقيمته ثلثون بعشرة فقد حابا المشتري بثلثي ماله وليس
المحاباة باكثر من الثلث فان اجاز الورثة ذلك لزم البيع اجماعا وان لم يجيزوا فان اختار المشتري فسخ البيع كان له
ذلك لتبعض الصفقة عليه وان اختار الامضاء فالوجه عندي ... المختار عندنا
ان تبرعات المريض محسوبة من الثلث ومن جملتها المحاباة بان باع شيئا باقل من ثمن المثل او اشترى باكثر منه فاذا
باع محاباة ولم تخرج المحاباة من الثلث ولم تجز الورثة بطل البيع فيما زاد من المحاباة على الثلث فلا بد من بيان ما صح
فيه البيع ويقصد المنفسخ منه ... اما ... العوضان ... الاول واليه اشار المص بقوله

ولو باع الربوي المستوعب للتركة جنسا بجنسه وقيمته الضعف كما لو باع كرا من طعام قيمته ستة دنانير بكر ليس
سواه بكر ردي قيمته ثلثة فلا يمكن الحكم بصحة البيع فيما قابل الثمن فاقدر من المبيع وفي مقدار الثلث بعيله
والبطلان في الزائد للزوم الربا لانه على تقدير كون العوض الواصل الى المريض يساوي نصف قيمته ما باعه يقابل
بنصفه مجموع العوض فلا تبرع فيه فلو صححنا من النصف الاخر مقدار الثلث وابطلنا الباقي وهو السدس لزم
الربا لانه يكون قد صح البيع في خمسة اسداس كر بكر فلا بد من مراعاة المطابقة بين العوضين في المقدار مع ايصال
قدر الثلث والعوض الى المشتري والطريق الى تحصيله هو القول بانه تراد مع الورثة في ثلث كر فيأخذ الورثة
من المشتري ثلث كرهم الذي هو المبيع وقيمته ديناران ويردون عليه ثلث كره وقيمته دينار فيجتمع مع الورثة اربعة
دنانير ديناران قيمة ثلثي كره ودينار ان قيمة ثلث كرهم ... ضعف ما صح بالمحاباة ومع المشتري خمسة دنانير
ثلثة بالمعاوضة واثنان بالمحاباة وهي ثلث التركة وهنا يحصل الجمع بين تساوي العوضين المعتبر في الربوي مع
اخراج ما صح من المحاباة والضابط انه يجب ان يبقى مع الورثة ضعف ما صحت فيه المحاباة من غير لزوم الربا
وطريقه ان تسقط قيمة الكر كر المشتري من قيمة كر الورثة وتنسب ثلث المبيع الى الباقي فيصح البيع في مثل تلك النسبة ففي
المثال اذا اسقط ثلثة دنانير من ستة بقي ثلثة فاذا نسبت اليها دينارين كانا ثلثيها فيصح البيع في ثلثي كل واحد بثلثي
الاخر ويتراد ان الثلث واما لو كان العوضان غير ربويين فاليه اشار المص بقوله ولو باع المريض في مرض الموت
التركة بمثل نصفها قيمة كما اذا باع عبدا بمائة وقيمته مائتان وليس له سواه ولم يجز الورثة صح البيع في نصفها
في مقابلة الثمن وكذا في النصف الاخر على المختار عندي من كون المنجز من الاصل واما على القول بخروجه من الثلث
فقد اختلف في المقام فالمحكي عن الجماعة ومنهم الشيخ انه يصح البيع ايضا في الثلث اي ثلث التركة بالمحاباة ويرجع
الى الورثة السدس اي سدس التركة لاصالة لزوم البيع من الجانبين خرج منه ما زاد على الثلث بلا عوض عنه
فيبقى الباقي والضابط في طريق ذلك ان تنسب الثمن وثلث المبيع الى قيمته فيصح البيع في مقدار تلك النسبة وهو
خمسة اسداسه ففي المثال المتقدم اذا نسبت المائة التي هي الثمن وثلث التركة وهي ثلث قيمة العبد وهو ستة
وستون وثلثان الى مجموع قيمته وهو مائتان كان المجموع خمسة اسداسها فيصح البيع في خمسة اسداسه بكل الثمن
ولو كان العبد يساوي ثلثمائة تنسب المائة التي هي الثمن وثلث التركة وهو مائة ايضا الى مجموع قيمته فيكون ثلثيها
فيصح في ثلثيه بمجموع الثمن وعلى هذا خلافا للجماعة ومنهم المص هنا وفي بعض كتبه نحو ما لو كان ربويا واليه اشار بقوله و
الاقوى عندك صحة البيع في ثلثيه بثلثي الثمن كالربوي لان فسخ البيع في البعض اي بعض المبيع يقتضي فسخه في ما قابله من
الثمن لوجوب مقابلة اجزاء المبيع باجزاء الثمن كما لا يصح فسخ البيع في الجميع اي جميع المبيع مع بقاء بعض الثمن قطعا
كذا لا يصح الفسخ في البعض اي بعض المبيع مع بقاء جميع الثمن واذا امتنع ذلك وجب الفسخ منهما لان المانع في الموضعين
هو بقاء احد المتقابلين في المعاوضة بدون المقابل الاخر ومن ثم لو اشترى سلعتين فبطل البيع في احديهما اخذ
المشتري الاخرى بقسطها من الثمن وكذا لو اشترى شقصا وشيئا آخر فاخذ الشفيع الشقص فان المشتري
ياخذ الباقي بقسطه من الثمن واما جواب الشهيد بانه في التنازع فيه ... اشتمل العقد على بيع وهبة من المريض

وهذا

وهذا ليس بيعا مشتملا على المحاباة في لا مساواة بينه وبين ما اشتمل عليه لان ذلك بيع محض ولا يحتاج ولو وقع العوض
بغير عوض يقابله فيرد ويمنع اشتمال العقد المذكور على بيع وهبة بل استقلالا فانما هو بيع يلزمه ما هو حكم الهبة
وليس للهبة فيه ذكر البتة اذ ليس هناك الا الايجاب والقبول اللذان هما معنى البيع ولا يلزم من لزوم ما هو كالهبة
ان يخلو عن البيع مقتضاه وهو مقابلة الجميع بالجميع واما الاحتجاج باصالة اللزوم فيما خرج عن تكلف الفرض ففيه
ان البطلان في نفس الزائد يلزمه بمقتضى المعاوضة البطلان في مقابله من الثمن كما مر لان العقود تابعة للقصود
لا يبقى الاصل مستلزما اللزوم بالنسبة الى مجموع الثمن وعليه لا قوي ما اختاره المص وطريقه كما مر في الربوي ان
تسقط الثمن من قيمة المبيع وتنسب الثلث الى الباقي فيصح البيع في مقدار تلك النسبة وهو ثلثاه بثلثي الثمن ففي المثال
اذا اسقطت الثمن وهو مائة من قيمة المبيع وتنسب الثلث وهو ستة وستون وثلثان الى الباقي من القيمة وهو مائة
يكون ثلثيه فيصح البيع في ثلثيه بثلثي الثمن وفيما فرضنا من كون العبد يساوي ثلثمائة مع بيعه بمائة يسقط الثمن من
قيمته يبقى مائتان فينسب الثلث وهو مائة اليه يكون نصفه فيصح البيع في نصف العبد بنصف الثمن ولو كان العبد
يساوي ثلثين وباعه بعشرة صح في النصف بنصف الثمن وهكذا اجمل الضابط في المسألة الربوية وترتب عليها ما
... واما على الاول وهو قول الشيخ ومن وافقه فعليه ان ياخذ ثلثي المبيع بجميع الثمن كما مر ولو اعتق المريض
امته في المرض وتزوج بها وجعل مهرها عتقها ودخل بها صح الجميع وورثت ان خرجت قيمتها من الثلث وان لم تخرج
منه فان قلنا بخروج المنجزات من الاصل صح الجميع ايضا وورثت وان قلنا بخروجها من الثلث يعتق ثلثها ...
لبطلان النكاح لان البضع لا يتبعض وانما فرضنا كونه فجعل مهرها عتقها مع ان ... لان الحكم ... عتقها
اجمع فيقتضي ذلك اذ لو كان قد امهرها شيئا اخر لكانت كالمسألة الآتية في اعتبار خروجه من الثلث وكذا لو
حملها على معوضة البضع اذا المهر لان الدخول بالمفوضة يوجب لها مهر المثل في القسم الاول وما يفرض المفوض اليه في
الثاني فيعتبر خروجه من الثلث ايضا فلا يتم الاطلاق الخاص بخروجها من الثلث يصح العتق والعقد واما تقييده بالدخول
فقابلية ... الحكم بصحة العقد لا لان نكاح المريض مشروط بالدخول فبدونه يبطل العقد ويترتب عليه عدم الارث
والمهر كما لا ولو اعتق امة كان قيمتها الثلث اي ثلث التركة واصدقها مثلها اي مثل الثلث ودخل بها ثم مات
صح النكاح وبطل المهر المسمى لو قلنا بخروج المنجزات من الثلث لو توقف باجمعه زائدا من الثلث ولانه لو صح لزم الدور
لتوقف صحته على ثبوت النكاح المتوقف على العتق المتوقف على بطلان المهر لقصور الثلث عن قيمتها مع صحته
... نعم لها مهر المثل لانه مترتب على مجرد الوطي لا على صحة النكاح حتى يلزم الدور فيصير في ذاته
وذاك ارش بجناية التي هي من الاصل ... وحيث ثبت لها مهر المثل فينقص ما ... الطريق الى تحصيل مقدار
العتق والنصيب ... مهر المثل ان مهر المثل اما يساوي قيمتها او ينقص عنها او يزيد فان كان مهر المثل مثل القيمة
فنقول عتق منها شيء ولها من مهر المثل شيء وللورثة شيئان في مقابلة ما عتق منها لا في مقابلة المهر لانه من الاصل
كما قلناه فالتركة في تقدير اربعة اشياء فلو فرضنا قيمتها مائة ومهر المثل مائة وبقي من التركة ... مائتان
فالشيء خمسة وسبعون وعتق منها ثلثة ارباعها ولها ثلثة ارباع مهر المثل وهو كالمسمى على الفرض وللورثة ...

وحسول ضعف ما عتق منها فتؤدى الى الورثة ما اخذته مع مهر المثل خمسة وعشرين وتعتق باسرها ولو كان مهر المثل
ناقصا عن قيمتها او لغيرها نصف القيمة فنقول عتق منها شئ ولها من مهر المثل نصف شئ وللورثة شيئان في مقابلة
ما عتق منها فالتركة في تقدير ثلثة اشياء ونصف تبسط مع جنس الكسر تصير سبعة لها منها ثلثة اثنان من نفسها
بالعتق وواحد بالمهر وللورثة اربعة فظهر بما ذكرنا انه عتق من الامة ثلثة اسباعها وهي ستة اسباعها لا دفعا تعتق
منها ثلث المجموع ولها سبع اخر بالمهر يكمل منه عتقها فيفضل من ثلثها سبع التركة على تقدير زيادة مهر المثل
عن قيمتها دفرضناه نصف دعا مرتين فنقول عتق منها شئ ولها من مهر المثل شيئان ضعف ما عتق منها وللورثة
شيئان في مقابلة ما عتق منها فالتركة في تقدير خمسة اشياء او اشئ ستون فيعتق منها ثلثة اخماسها ولها ثلثة اخماس
مهر المثل مائة وعشرون وللورثة مائة وعشرون ضعف ما عتق منها فتعتق باجمعها ويبقى لها تمام من مهر المثل ثم
الطلاق المعتق صحة النكاح انما يتم على القول بعدم وجوب مهر المثل ليتم العتق في جميعها واما اذا حكمنا بلزومه بطل
العتق بسببه فيبطل النكاح وانما لم يصح النكاح وان حصل عتق المجموع لان عتق البعض لا يحصل الا بالمهر
بق اذا اداو لصحة النكاح ثبوته في الحال فيترتب عليه استهلاك وطيها بذلك العقد لانه محكوم بصحته الى الموت
الصحة وجود المقتضي وهو سبب العقد من اهله في محله وانتفاء المانع اذ لا حق لغيره الا في رقبتها ويحتمل بطلان
النكاح لبطلان عتق بعضها على كل تقدير ولو اعتق عبده ولو شئ له غيره فان قلنا بخروج المنجزات من الاصل
واضح والا عتق ثلثه وليس للورثة في باقيه شئ المراد ليسعيه في الباقي في كل موضع يعتبر بعضه جميع
ما يكتسبه فضلا من مؤنته بعد ذلك في ثلث باقيه لا بنسبة الحرية خاصة ولو اعتق ثلث عبده وله للمريض
ضعفه اي ضعف العبد عتق العبد اجمع لان السراية دخل الثلث للكل اذا قلنا بخروج المنجزات من الاصل
فيه اشكال الا ان يكون ضعف الثلث ولو كان عليه دين مستغرقه بعض الديون في مرض الموت
[illegible]

فقد رشيد الذي الذي منع ولا ميراث لها وقد كره وهذا الحديث وان كان مرسلا الا ان عبد الرحمن مع معظم شأنه
وبلوغه في الدرجة في العلم يبعد ان يرسل في مثل هذا الحكم المنوط بالفروج بالاموال الا مع علم الثقة المسند اليه
انتهى وتخيير محمد بن القاسم لا ابن في الطلاق في شرح قول المصنف المشار اليه سابقا ولا ترثه ان قضت اذا كانت امة
وقت الطلاق ثم اعتقت او ذمية ثم اسلمت اقول لو طلق المريض الامة طلاقا رجعيا او اعتقت في العدة ومات في مرضه
ورثته في العدة اجماعا منا كما ذكره وهل ترثه بعدها فيه قولان اجودهما العدم لانتفاء التهمة وقت الطلاق كما نبه
ذلك في الطلاق فقد ح قول المصنف المشار اليه سابقا ولو كان الطلاق بائنا فهل ترثه كالحرة ام لا قولان اجودهما الا
لانه للتهمة في حال لم يكن لها اهلية الارث ولو طلق ذمية الكتابية فاسلمت فان كان في العدة الرجعية ورثته
والا فلا على الاشبه ولو ادعت المطلقة وقوع الطلاق في المرض وانكر الوارث وزعم وقوعه حال الصحة فالقول قول
الوارث مع اليمين بلا خلاف اصلا لتساوي الاحتمالين واصالة عدم الارث الا مع تحقق سببه كذا قطع به وذكره
وفي الكشف في شرح نحو المتن لاصالة انتفاء المرض حينئذ وان كان المرض معلوما وكان الاختلاف في حصول حيثه
او صلاح مع الاتفاق في تاريخ الطلاق او كان الابهام فالاصل ايضا التاخر لاصل عدم الارث الحادث تحقق سببه هو
هنا غير متحقق ولا يقال للقول بان الاصل في النكاح بقاء اثره وهو الارث الحادث بعلم خلافه فان الطلاق مزيل للنكاح
ولا اصل عنده وقال الشيخ وقال اثره الذي هو الارث هنا الا بالشرط المنصوص عليه وهنا غير معلوم واما الا
على المرض وتأريخه ولا اختلاف في تاريخ الطلاق فليس من المسئلة لتقابل الاصل بقاء النكاح وتاخر الطلاق
مع انه معارض بما ذكرناه من الاصل ولو طلق اربعا في مرضه وتزوج باربع فدخل بهن ثم مات فيه وورث الثمان
الربع او الثمن بالسوية بلا خلاف اجده والوجه في ميراث الاربع المطلقات هو الطلاق في مرض الموت المقتضي للارث
والاخريين عن الزوجية ولو كاتب المريض عبده ثم مضى على ما له بمال المنجمات الكتابة مخرجها الحيرة فان كنا نخرج
المنجزات من الاصل فلا ... ونحوه صح ما ... الثلث فان خرج قيمته من الثلث صحت الكتابة
وانعتق المكاتب لا اداه وان لم يكن للمولى سواه وادى النجوم في حيوة المولى فان كان كاتبه على مثل قيمته عتق
كله لانه بقي للورثة مثلاه فان كان كاتبه على مثل قيمته عتق منه ثلثاه لانه اذا اخذ مائة وقيمته مائة فالجملة مائتان
ينتقذ التبرع في ثلث المائتين وهو ثلثا المائة ولو كاتبه على مثل قيمته وقبض نصف النجوم صحت الكتابة في نصفه
وان لم يؤد حتى مات السيد نظر ان لم تجز الورثة ما زاد على الثلث صحت الكتابة في ثلثه فان ادى حصته من النجوم
عتق وبطلت في الباقي ... الزيادة في الكتابة ... ما ادى وهو ... العبد فاذا كانت النجوم
مثل القيمة كان من الجامع ... فلا ... احتمل ... الزيادة ... فكان كما
لو لم يمت ... [illegible] ... في الكتابة ... ولو كان في
الصحة ثم اعتقه او ابراه في المرض من مال الكتابة فان قلنا بخروج المنجزات من الاصل فلا ... واضح والا اعتبر
من قيمته ومال الكتابة فان خرج الاقل من الثلث عتق ... الاكثر ... في الصحة بلا كتابة
وان كان مال الكتابة فلم يستقر ملكه عليه ... الابراء من الثلث لكونه في معرض السقوط بالعجز خصوصا ان لم

يلتزم

ولا يرثن ... بالزوجية ... فيكون ... من الثمان [illegible]

يلتزم وكان له ان يعجز نفسه متى شاء وان قصر الثلث من الاقل منهما عتق منه بقدره وسعى في باقي الكتابة
فان عجز عنه استرقه الوارث بقدر ما بقي ولو ابراه المريض عبدا العتق او الابراء لزم العتق مطلقا ولو قصر الثلث عن
الاقل فكما مضى وقد تم المجلد العاشر من كتاب غنيمة المعاد في شرح الارشاد على يد مؤلفه الفقير الى الله الغني
محمد صالح بن محمد البرغاني في مدينة قزوين حفت بالآفات بمحمد الامين في اليوم الثاني من العشر الثالث من شهر
الحادي عشر من السنة التاسعة من العشر الرابع من المائة الثالثة من الالف الثاني من الهجرة
النبوية على مهاجرها الف الف تحية ويتلوه كتاب النكاح ان شاء الله والحمد لله
اولا وآخرا وظاهرا وباطنا والصلوة على محمد وآله الطاهرين سرمدا
تمت كتابته على يد حقير الفقير المذنب ...
على مرحان شالي في يوم الجمعة من شهر ربيع الثاني
سنة ثلث وتسعين ومائتين بعد الالف
من الهجرة النبوية صلى الله
عليه وآله وسلم

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خير خلقه محمد وآله الطاهرين اما بعد فهذا هو المجلد الحادي عشر من كتاب
غنية المعاد في شرح الارشاد تاليف قليل البضاعة كثير الاضاعة الراجي الى عفو ربه محمد صالح بن محمد البرغاني ختم الله
لهما بالحسنى وزين بهما خير الآخرة والاولى قال المصنف طاب ثراه كتاب النكاح هو لغة الوطي كما هو المشهور بينهم بل ظاهر
الاجماع وقد استعمل فيها في العقد ايضا لا الجوهري النكاح الوطي وقد يقال للعقد واما في الشرع فهل هو حقيقة في
العقد فقط او في الوطي كذلك او مشترك بينهما لفظا فيه اقوال اشهرها الاول كما حكي عن الشيخ والحلي دالا ايضاح الا
عليه وهو الحجة وفيه مقاصد الاول في اقسامه وهي ثلثة الاول في الدائم وفيه مطالب الاول في آدابه يستحب النكاح
خصوصا مع شدة الطلب بلا خلاف بين علماء الاسلام في شرعيته ثم في استحبابه لمن اشتاقت نفسه اليه وعن داود
من القول بالوجوب لا اعتداد به واما من لم تشتد نفسه اليه فالمشهور المنصور الاستحباب وانه افضل من التخلي للعبادة
فان فيه الذكر لا يستهيد المستحب الا ان يتزوج ما يريد الاخبار الكثيرة المعتضدة بالاعتبار ومنها خبر ابن القداح المروي
في كا في باب كراهة العزوبة عن الصادق عن آبائه ان الباقر قال لرجل هل لك من زوجة فقال لا فقال وما احب ان لي
الدنيا وما فيها واني بت ليلة وليست لي زوجة ثم قال الركعتان يصليهما متزوج افضل من رجل اعزب يقوم ليله ويصوم
نهاره وفي باب من وفق له الزوجة عن عبد الله بن ميمون القداح عن الصادق عن آبائه عن النبي ما استفاد امرء
مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها
في نفسها وماله والعموم بان القول بافضلية التزويج لمن لا رغبة له الموصوفة بزيادة احلاف قول ثالث كما في
مليس المبسوط وبعينه برية في المهذب البارع حكم بافضلية الترك لمن لا يمكنه حصول الشوق الى النكاح منكرا
الحصر والعنين الذي لا يرجو والمريض لا يعلم حصول الفائدة منه ويطل المرأة ولو اشتاقت نفسه اليه

خاف

خاف الوقوع في الزنا وجب بلا خلاف بين الائمة كما في المهذب البارع ثم قال واما فعله له مع وجوده ادا ترك كان عاصيا في كل
آن آن من آنات الترك اقول اثبات العصيان المذكور بمجرد الدليل مشكل ويستحب اختيار البكر لخبر عبد الاعلى المروي
في كا في باب فضل الابكار عن الصادق عن النبي تزوجوا الابكار فانهن اطيب شيء افواها ايم لكا وفي حديث آخر انشف
ارحاما وادر شيء اخلافا وافتح شيء ارحاما اما علمتم اني اباهي بكم الامم يوم القيمة حتى بالسقط يظل محبنطئا على باب الجنة
فيقول الله عز وجل ادخل الجنة فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي فيقول الله تعالى ائتني بابويه فيامر بهما
الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك ونحوه صحيح محمد بن مسلم المروي في كا في باب كراهية تزويج العاقر عن الباقر
عن النبي تزوجوا بكرا ولودا ولا تزوجوا حسناء جميلة عاقرا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة الصحيحة لخبر جابر المروي في كا
في باب خير النساء عن النبي ان خير نسائكم الولود الودود العفيفة العزيزة في اهلها الذليلة مع بعلها المتبرجة
مع زوجها الحصان على غيرها التي تسمع قوله وتطيع امره واذا خلا بها بذلت له ما يريد منها ولم تبذل كتبذل الرجل الكريمة
الاصل العفيفة لئلا تكون هي وابنائها واولادها في دنائة وخبيثة وشبهة البعيدة وابعدها عن الالسن كذا فسر ابعض
وفيه بان يكون ابواها صالحين او مؤمنين اقول في كا في باب اختيار الزوجة عن السكوني عن الصادق عن النبي
اختاروا النطفكم فان الخال احد الضجيعين وعنه وانكحوا الاكفاء وانكحوا فيهم واختاروا لنطفكم وعنه اياكم
الناس اياكم وخضراء الدمن قيل يا رسول الله وما خضراء الدمن قال المرأة الحسناء في منبت السوء ويحتمل ان يكون المراد
بالعفيفة كونها من اهل بيت الشرف والمجد والبيوتات الفاضلة المرتبات بحسب المرتبة من بيوتات الشيعة سيما من
قريش وفي كا في باب فضل نساء قريش من الحديث عن النبي خير نسائكم خير نساء قريش الطفهن بازواجهن
وارحمهن باولادهن المجون لزوجها الحصان لغيرهم قلنا وما المجون قال التي لا تمنع وتتأكد فيه الصلاة سيما نبات
لما عن المجالس عن عبد الله عن الرضا عن آبائه عن النبي كل نسب وصهر منقطع يوم القيمة الا نسبي وصهري ويستحب صلاة
ركعتين والدعاء للرواية كما في باب القول عند دخول الرجل من ابي بصير عن الباقر اذا تزوج احدكم كيف يصنع
قلت لا ادري قال اذا هم بذلك فليصل ركعتين ويحمد الله ثم يقول اللهم اني اريد ان اتزوج فقدر لي من النساء
اعفهن فرجا واحفظهن لي في نفسها ومالي واوسعهن رزقا واعظمهن بركة وقدر لي ولدا طيبا تجعله خلفا صالحا
في حياتي وبعد موتي قال فاذا دخلت عليه فليضع يده على ناصيتها وليقل اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك اخذتها
وبكلماتك استحللت فرجها فان قضيت لي في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك شيطان قلت
كيف يكون من شرك شيطان قال ان ذكر اسم الله تنحى الشيطان وان فعل ولم يسم ادخل ذكره وكان العمل منهما
والنطفة واحدة والاشهاد على المشهور المنصور وما عن العامة من اشتراطه في الدائم متروك محجوج عليه بالاجماع
المحكي من الجماعة وبالاخبار منها المروي في كا في باب التزويج بغير بينة في الصحيح عن حفص بن البختري عن الصادق
في الرجل يتزوج بغير بينة قال لا باس والاعلان للاجماع المحكي عن الغنية وما روي عنهم اعلنوا هذا النكاح
والخطبة امام العقد بالاجماع للتاسي والاقلها الحمد لله كما في خبر عبد الله بن ميمون المروي في كا في باب التزويج
بغير خطبة اكملها الخطب المروية منهم كما في باب خطب النكاح ويستحب الخطبة امام الخطبة ايضا كما قاله بعض

الاخبار المروي في الباب وفي كره يستحب امام العقد الخطبة المشتملة على حمد الله تعالى والثناء عليه والشهادتين والصلاة
على النبي وآله والوعظ والوصية بتقوى الله وليست الخطبة واجبة عند العلماء كافة قال ويستحب لمن خطب امرأة
ان يتقدم بين يديه خطبة فيحمد الله ويثني عليه ويصلي على النبي وآله ويوصي بتقوى الله ثم يقول جئتكم خاطبا
كريمتكم وبعد الخطبة ثم يقول الست بمرغوب عنه او في معناه ويستحب الدعاء للزوجين بعد العقد وايقاع العقد
ليلا كما في باب ما يستحب من التزويج عن الحسن بن الرضا من السنة التزويج بالليل لان الله جعل الليل سكنا
والنساء انما هن سكن وصلاة ركعتين عند الدخول والدعاء المروي في خبر في باب السنة في عقود النكاح عن ابي
بصير عن الباقر انه قال لرجل اذا دخلت عليك ان شاء الله فمرهم قبل ان تصل اليك ان تكون متوضئة ثم لا تصل
اليها انت حتى تتوضأ وتصلي ركعتين ثم مرهم يامرها ان تصلي ايضا ركعتين ثم تحمد الله وتصلي على محمد وآل محمد ثم ادع
الله ومر من معها ان يؤمنوا على دعائك ثم ادع الله وقل اللهم ارزقني الفها وودها ورضاها وارضني بها واجمع
بيننا باحسن اجتماع وانس ائتلاف فانك تحب الحلال وتكره الحرام وامر المرأة بذلك اما الصلوة فلهذا الخبر واما
الدعاء فلم اطلع على نص خاص لكن من بعض اهل الفضل على سلمان قيل وهو محمل الخبر ما ينبغي ان يتقيد به سيما بعد ما
الهوات مخصوصا بعدما اوردنا من قوضنا وصلى ولم يدع دعاء فنكحنا وفيه وضع يده على ناصيتها والدعاء كما مر في
تفصيل قول المصنف والاشهاد والدخول ليلا لما رواه كا في باب ما يستحب من التزويج عن السكوني عن الصادق عليه السلام زفوا
عرائسكم ليلا واطعموا ضحى والتسمية عند الجماع لما مر في تفصيل شرح قول المصنف والاشهاد وفي كا في باب القول عند الباه
عن الحلبي عن الصادق في الرجل اذا اتى اهله فخشي ان يشاركه الشيطان قال يقول بسم الله ويتعوذ بالله من
الشيطان وفي الباب عن ابي القداح عن الصادق عن ابيه اذا جامع احدكم فليقل بسم الله وبالله اللهم جنبني
الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتني قال فان قضى الله بينهما ولدا لا يضره الشيطان بشيء ابدا وسؤال الله تعالى
الولد الذكر السوي ففي الباب المتقدم عن ابي بصير عن الصادق تقول في المرأة اذا دخلت عليه بكلمات الله
فرجها وفي امانة الله اخذتها اللهم ان قضيت لي منها شيئا فاجعله بارا تقيا واجعله مسلما سويا ولا
تجعل فيه شركا للشيطان والوليمة عند الزفاف لخبر السكوني المتقدم في الدخول ليلا وفي كا في باب الاطعام عند التزويج
عن ابي حمزة عن الباقر الوليمة يوم ويومان مكرمة وثلثة ايام رياء وسمعة ويجوز اكل ما ينثر في الاعراس مع العلم
بشاهد الحال او الاذن بلا اشكال وهل يملك بالاخذ كما عن كره والطرف لا كما اختاره غيره احد وجهان
الاول في الاخذ مبيح مباحا فيملك بالحيازة كسائر المباحات والاول ومن الاستصحاب مع عدم ظهور كونه
تمليكا شرعيا فالثاني ولعله الاقوى وعليه فيجوز رجوع المالك فيه ما دامت عينه باقية في يد الاخذ فلو اتلفه ولو باكل
فان قلنا بالملك لا ضمان عليه وان قلنا الاذن في مجرد التصرف بنحو الاكل ونحوه فلا ضمان عليه كما صرح بعضهم وعلى الحاد
يكون في زوال ملك المالك فلما كولا يصير صرف فيه كما عن بعض ام لا يملك الآخذ الا باتلافه وزاد بعضهم كما عن آخر وجها
وهل الاضيق بحيلا بالاصل ومقتضاه عدم تملك الاخذ الحاصر لو اكل الشيء او اخرجها ومثله الطعام المقدم للضيف
ويزيل الضيف عن هذا انه لا يجوز له التصرف بغير الاكل فلا يملك الاعمى على ملك الاذن ان المالك لم يرجع في نحو الطعام السائل والقرى

والطعام

والطعام بعضهم بعينا الافتراق الاحوال وهي مما تختلف باختلاف الاشخاص والاحوال والاوقات وهو تقل الطعام ويكره
ايقاع العقد في العقرب لخبر حمران المروي في تهذيب باب الاستخارة للنكاح عن الصادق من تزوج والقمر في العقرب
لم ير الحسنى ونحوه عن العلل باسناده عن الباقر لكن ذاد فيه ايضا ومن تزوج في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد و
يكره التزويج ايضا في ساعة حارة عند انتصاف النهار بل الاحوط تركه في النهار لخبر ضريس المروي في كا في باب الوقت الذي
يكره انه بلغ ابا جعفر ان رجلا تزوج في ساعة حارة عند نصف النهار فقال ما اراهما يتفقان فافترقا والجماع ليلة
الخسوف ويوم الكسوف المروي في تهذيب باب السنة في عقود النكاح في الصحيح عن عمرو بن عثمان عن ابي جعفر الثاني
انه كره الجماع في ساعة من الساعات فقال نعم يكره في الليلة التي ينكسف فيها القمر واليوم الذي ينكسف فيه الشمس وفيما
بين غروب الشمس الى ان يغيب الشفق ومن طلوع الفجر الى طلوع الشمس وفي الريح السوداء والصفراء والزلزلة
وعند الزوال فقد روي في باب النوادر الواقع بعد باب العنين عن ابي سعيد عن النبي يا علي لا تجامع امرأتك بعد الظهر
فانه ان قضي بينكما ولد في ذلك الوقت يكون احول والشيطان يفرح بالحول في الانسان الى ان قال وان جامعتها
الخميس عند زوال الشمس عند كبد السماء فقضي بينكما ولد فان الشيطان لا يقربه حتى يشيب ويكون فهما ويرزقه الله
تعالى السلامة في الدين والدنيا وعند الغروب قبل ذهاب الشفق للصحيح المتقدم وفي المحاق المروي في تهذيب في باب الاوقات
التي يكره من سليمان عن الكاظم من اتى اهله في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد ويتأكد في آخر ليلة منه لورود
بعض الاخبار بخصوصه كما يأتي وبعد الفجر الى طلوع الشمس للصحيح المتقدم وفي اول كل ليلة من الشهر المروي في كا
في باب الاوقات التي يكره من النبي يا علي لا تجامع اهلك في اول ليلة من الهلال ولا في ليلة النصف ولا في آخر ليلة
فانه يتخوف على ولد من يفعل ذلك الخبل الا رمضان المروي في كا في باب النوادر الواقع في قبل كتاب الحج من ابي
بصير عن الصادق عن ابيه عن جده انه يستحب للرجل ان ياتي اهله اول ليلة من شهر رمضان لقول الله عز وجل احل لكم
ليلة الصيام الرفث الى نسائكم والوقت الجامع وليلة النصف لما مر وفي السفر مع عدم الماء المروي في تهذيب في
باب السنة في عقود النكاح في الكافي الصحيح عن ابن ابي عمير عن اسحق بن عمار عن ابي ابراهيم في الرجل يكون معه اهله في السفر
ولا يجد الماء ايأتي اهله قال ما احب ان يفعل ذلك الا ان يخاف على نفسه وعند الريح السوداء والصفراء والزلزلة
للصحيح المتقدم في الكسوف والجماع عاريا المروي عن العلل باسناده عن النبي اذا جامع احدكم فلا يتعريان فعل الحمار
فان الملائكة تخرج من بينهما اذا فعلا ذلك وعقيب الاحتلام قبل الغسل او الوضوء المروي في تهذيب في باب الاوقات التي
يكره عن محمد بن العيص عن الصادق اجامع وانا عريان قال لا ولا تستقبل القبلة ولا تستدبرها وقال لا تجامع في
السفينة قال وسول الله يكره ان يغشى الرجل المرأة وقد احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذي راى فان فعل فخرج
الولد مجنونا فلا يلومن الا نفسه ولا يحضرني ما يدل على كفاية الوضوء الا ما عن المقنع وغيره ولعله لذا منع
سلار والحلبي الاقتصار بالغسل واما ما عن ابي سعيد امر فيه الوضوء بدل الغسل فلا اصل وجه لم يكن
الجماع عقيب جماع لا اصل لكن عن الرسالة الذهبية المنسوبة الى مولانا الرضا الجماع بعد الجماع من غير فصل بينهما
بغسل يورث الولد الجنون لكن يحتمل فتح النون وعليه فيستحب غسل الفرج وعدم نفي الكراهة عنه لكن مع عدم وجوده

الصلوة بعد الكشف عن الحميري عن الوشاء عن ابي الحسن الثالث ع كان ابو عبد الله ع اذا جامع واراد ان يعاود توضأ وضوء
الصلوة واذا اراد ايضا توضأ للصلوة وفي خبر في زيادات النكاح عن ابي الجوزاء عن ابي عبد الله ع اذا اتى الرجل
جاريته ثم اراد ان يأتي الاخرى توضأ لكن يكون الحكم بالكراهة لاحتمال [illegible] فيما تقدم من [illegible] الالتفات الى
الدليل العقلي الدال على جواز المسامحة في ادلة الاستحباب والكراهة لكن ربما يقال [illegible] ما تقدم من الحميري فتدبر ويكره الجماع
وعنده من ينظر اليه بحيث لا ينظر الى الصبي [illegible] كما في باب كراهة ان يواقع الرجل [illegible]
ابن زيد عن الصادق ع عن النبي ص والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امرأته وفي البيت صبي مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما
ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا او جارية كانت زانية وفي الباب عن راشد عن الصادق ع لا يجامع الرجل
امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث الزنا وعن [illegible] عن جعفر بن محمد ع انه نهى ان توطأ الحرة في بيت
اخرى وان توطأ المرأة والصبي في المهد ينظر اليهما ومقتضى الاخبار [illegible] عدم الفرق في الناظر بين المميز وغيره لكن
عن كتاب القطب باسناده عن جابر عن الباقر ع اياك والجماع حيث يراك صبي يحسن ان يصف حالك قلت يا بن رسول
الله كراهة الشنعة قال لا فانك ان رزقت ولدا كان شهرة علما في الفسق والفجور [illegible] بالاطلاق اولى والنظر
الى فرج المرأة للنبوي المروي في [illegible] في باب النوادر الواقع قبل باب [illegible] الى فرجها [illegible] فان قضي بينهما
ولد لا يؤمن ان يكون اخرس ولا ينظرن احد الى فرج امرأته وليغض بصره عند الجماع فان النظر الى الفرج يورث العمى في الولد
مضمونا حال الجماع للمروي عن القرب عن ابي البختري عن جعفر عن ابيه عن علي وابن عباس قال لا النظر الى الفرج عند الجماع
يورث العمى ويتأكد الكراهة في النظر الى الباطن للمروي عن الخصال في حديث الاربعمائة عن علي ع اذا اتى احدكم زوجته
فليقل الكلام فان الكلام عند ذلك يورث الخرس ولا ينظرن احدكم الى باطن فرج امرأته فلعله يرى ما يكره ويورث العمى
واما ما عن ابي حمزة من الحكم بحرمة النظر حال الجماع [illegible] مدفوع بالاصل والاجماع المحكي عن [illegible]
ابي حمزة وسماعة المرويين في [illegible] في باب السنة في عقود النكاح ومستقبل القبلة ومستدبرها لما مر في الجماع
في الاحتلام فما عن البعض من القول بالحرمة يرده الاصل [illegible] لما مر هنالك والكلام بغير الذكر لما مر وان
يطرق المسافر اهله ليلا لخبر عبد الله بن سنان المروي في [illegible] في باب السنة في عقود النكاح عن الصادق ع
يكره للرجل اذا قدم من سفره ان يطرق اهله ليلا حتى يصبح وفي [illegible] في باب النوادر الواقع قبل باب العنين عن
النبي ص يا علي اذا خرجت في سفر فلا تجامع اهلك في تلك الليلة فانه ان قضي بينكما ولد ينفق ماله في غير حق وقرأ
ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين يا علي لا تجامع اهلك اذا خرجت الى سفر مسيرة ثلاثة ايام ولياليهن
فانه ان قضي بينكما ولد يكون عونا لكل ظالم عليك [illegible] ويجوز النظر الى وجه من يريد
تزويجها وكفيها ظاهرهما وباطنهما من رؤس الاصابع الى المعصم وتكرار النظر ولو من غير اذن بالاجماع كما ادعاه
غير واحد للنصوص ومنها ما رواه كما في باب النظر لمن اراد التزويج في الصحيح عن هشام بن سالم وحماد وحفص عن
الصادق ع لا بأس بان ينظر الى وجهها ومعاصمها اذا اراد ان يتزوجها وفي الباب في الصحيح عن الحسن بن السري عن
[illegible] لا بأس بان ينظر الرجل الى المرأة اذا اراد ان يتزوجها ينظر الى خلفها والى وجهها وفي الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم

عن

عن الباقر ع عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة ايجوز ان ينظر اليها قال نعم انما يشتريها باغلى الثمن وعن [illegible] في الموثق عن يونس بن
يعقوب عن الصادق ع الرجل يريد ان يتزوج المرأة يجوز له ان ينظر اليها قال نعم وترقق له الثياب لانه يريد ان يشتريها
باغلى ثمن ثم المحكي عن المشهور اختصاص الجواز بالوجه والكفين لكن في مرسل الفضل المروي في الباب عن الصادق ع اينظر الرجل
الى المرأة يريد تزويجها فينظر الى شعرها ومحاسنها قال لا بأس بذلك اذا لم يكن متلذذا وعن المشايخ الثلثة [illegible]
وجمع من الاصحاب العمل به ولا بأس به لموثق غياث بن ابراهيم المروي في [illegible] في باب نظر الرجل الى المرأة عن جعفر عن ابيه
عن علي ع في رجل ينظر الى محاسن امرأة يريد ان يتزوجها قال لا بأس انما هو مستام فان يقض امر يكون وفي الباب عن
عبد الله بن سنان عن الصادق ع الرجل يريد ان يتزوج المرأة اينظر الى شعرها فقال نعم انما يريد ان يشتريها باغلى
الثمن [illegible] هذا مضافا الى عموم التعليل المبيح للنظر في جملة من الاخبار [illegible] النظر الى
الوجه والكفين بدون المحاسن والشعر [illegible] الا في صورة نادرة لكن مراعاة الاحتياط بها
امكن اولى [illegible] المحاسن الوجه والكفان [illegible] مواضع الزينة [illegible] العورة [illegible]
[illegible] المراد بمحاسنها [illegible] من الوجه والكفين وربما قيل باختصاصهما [illegible]
في جواز النظر [illegible] من البعل والعدة والتحريم [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] الاستفادة بالنظر
[illegible] اشتراط علم [illegible]
[illegible]
[illegible] الاستحباب [illegible]
عن اسحق بن عمار عن الصادق ع الرجل يتزوج المرأة ايجوز ان ينظر اليها والى شعرها فقال نعم فلينظر اليها انما يشتريها
باغلى الثمن [illegible] في اوائل زيادات النكاح في الموثق عن يونس بن يعقوب
عن الصادق ع عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة واحب ان ينظر اليها [illegible]
ينظر اليها قال نعم [illegible]
[illegible] المرأة بالرجل [illegible] جواز النظر [illegible] من غير [illegible]
[illegible] النظر الى
[illegible] من الحبشي
الصادق ع عن الرجل [illegible] الامة ليشتريها قال لا بأس ان ينظر الى محاسنها [illegible] لا ينبغي له النظر
اليه [illegible] التجارة عن حبيب عن الصادق ع [illegible] لمن تريد الشراء فليس به
بأس واما لمن لا يريد ان يشتريها فاني اكرهه وفي الباب عن [illegible] عن الصادق ع لا احب للرجل ان يقلب جارية
الا جارية يريد شراءها وعن [illegible] بالاسناد عن الحسن بن ظريف عن الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه عن علي ع انه كان

اذا اراد ان يبتاع الجارية يكشف عن ساقيها فينظر اليها ثم [illegible] على الجواز في المحاسن والشعر [illegible]
[illegible] الخبر الاول بل [illegible] الدلالة [illegible] بجواز [illegible] العورة [illegible] لكن الاحوط الاجتناب
[illegible] الاخير [illegible] الموثق [illegible]
ثم المحكي عن المشهور اختصاص الحكم بمن يريد شراءها لكن ظاهر [illegible] لمن لا يريد الشراء
[illegible] المشهور احوط [illegible] الاول [illegible]
مع التحليل والحكم مختص بالمشتري [illegible] ما يجوز للاجنبي لاطلاق المانع وهل يجوز النظر
[illegible] كما عن كره واستقربه جامع المقاصد
كما [illegible] النظر اليها مطلقا لزم الحرج
والمشقة [illegible] الناس في كل عصر على ذلك [illegible] ولم ينقل انكار ذلك
ولو كان ذلك حراما [illegible] وكذا يجوز النظر الى اهل الذمة و
شعورهن [illegible] في باب النظر الى نساء اهل الذمة عن السكوني عن الصادق ع قال
رسول الله ص لا حرمة لنساء اهل الذمة ان ينظر الى شعورهن وايديهن [illegible] في باب النوادر الواقع قبل باب المتعة
في الموثق عن عباد بن صهيب عن الصادق ع لا بأس بالنظر الى رؤس اهل تهامة والاعراب واهل السواد من اهل الذمة
والعلوج لانهم اذا نهوا لا ينتهون [illegible] لا بأس بالنظر الى شعرها وجسدها ما لم يتعمد ذلك
[illegible] عن ابي البختري عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي ع لا بأس بالنظر الى رؤس نساء اهل الذمة [illegible]
[illegible] لاطلاق [illegible] لكن لا بد من تقييد الجواز بان لا يكون لغير ريبة
[illegible] وكذا يجوز النظر الى مثله [illegible] العورة او التلذذ اقول
[illegible] النظر [illegible] الا يكون النظر بتلذذ و [illegible]
[illegible] بالوقوع في الحرام [illegible] النظر لغير العورة [illegible] في الصلوة [illegible]
ذكره جماعة [illegible] المراد [illegible] الوقوع في الحرام [illegible]
في ذلك بين الحسن والقبيح [illegible] الامرد [illegible] نعم لو خاف
الفتنة بالنظر اليه او تلذذ فلا اشكال في التحريم [illegible] والكلام في التلذذ كما مر [illegible]
النظر الى الامرد بغير شهوة اذا لم يخف الفتنة [illegible] التحريم [illegible]
الامرد بالاحتياط [illegible] ثم نقل الوجهين عن [illegible]
[illegible] النظر [illegible] اقول [illegible] الحرام [illegible]
[illegible] باسناده عن ابراهيم بن عبد الحميد عن ابي الحسن ع [illegible] البصر النظر الى الخضرة والنظر الى
الماء الجاري والنظر الى الوجه الحسن [illegible] في باب [illegible] عن السكوني عن الصادق ع [illegible]
اياكم واولاد الاغنياء والملوك [illegible] من فتنة العذارى [illegible]

الحسن

الحسن الوجه [illegible] ولا ريب [illegible] لا فرق بين المسلمة والكافرة خلافا للمحكي عن الطبرسي [illegible]
فمنع من نظر المشركة الى المسلمة [illegible] وكذا عن [illegible] في فقه القرآن وقوى
كره الجواز [illegible] المشهور [illegible] الجواز [illegible] للاصل [illegible] صحيح حفص
كما في باب [illegible] عن الصادق ع لا ينبغي للمرأة ان تنكشف بين يدي اليهودية والنصرانية فانهن يصفن ذلك
لازواجهن [illegible] في الكراهة [illegible]
[illegible] بالمؤمنات [illegible] الشيخ ان الذمية لا تنظر الى المسلمة [illegible]
[illegible] الكافرة [illegible]
[illegible] الى الزوجة و
كذا عورة [illegible] وما تقدم من خلاف [illegible]
[illegible] في باب السنة في عقود النكاح عن الصادق ع في الرجل ينظر
الى امرأته [illegible] لا بأس [illegible] والى الخادم [illegible]
او مصاهرة [illegible] المشهور [illegible] الاتفاق خلافا للمحكي عن بعض
فمنع [illegible] الوجه والكفين والقدمين [illegible] الاية [illegible] للظاهرة والباطنة سيما
بعد الالتفات الى صحيح الفضيل المروي [illegible] عن الصادق ع عن الذراعين من المرأة
هما من الزينة التي قال الله تبارك وتعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن قال نعم وما دون الخمار من الزينة وما دون السوارين
هذا مضافا الى الاصل وما تقدم في كتاب الطهارة [illegible] من صحيح منصور
الحكم بجواز التغسيل [illegible] لتغسيل [illegible] قول المصنف
[illegible] في خبر السكوني المروي [illegible] في طلب الولد
[illegible] عن جعفر بن محمد عن ابيه ع لا بأس ان ينظر الرجل الى شعر امه او اخته او ابنته [illegible]
المحاسن [illegible] قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم [illegible] ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الخ [illegible]
[illegible] عن تفسير علي بن ابراهيم عن ابي الجارود عن ابي جعفر ع في قوله ولا يبدين
زينتهن الا ما ظهر منها [illegible] الكحل والخاتم وخضاب الكف والسوار [illegible] والزينة [illegible] زينة للناس وزينة
للمحرم وزينة للزوج فاما زينة الناس فقد ذكرناه واما زينة المحرم [illegible] القلادة [illegible]
وما اسفل منه واما زينة الزوج [illegible]
[illegible] العورة [illegible] الى الاصل [illegible] بالدليل [illegible]
ولا يجوز النظر الى الاجنبية اجماعا [illegible] الوجه والكفين [illegible] خوف ريبة
[illegible]
اما [illegible] الكحل والخاتم [illegible] الكف [illegible] الوجه والكفين [illegible]

كما قيل انه روى عنهم ثم ولا وجه للاول لعدم الشاهد ودلالة العرف والاخبار على خلافه ومنها ما مر عن تفسير علي بن ابراهيم
من بيانه وما رواه كا في باب ما يحل النظر اليه من المرأة باسناد ليس فيه من يتوقف فيه سوى ابراهيم بن هاشم عن عمرو بن عرية وعن بعض الحكم بجسمه
عن زرارة عن الصادق ع في قول الله تبارك وتعالى الا ما ظهر منها قال الزينة الظاهرة الكحل والخاتم وفي الباب عن ابي بصير عن
الصادق ع عن قول الله ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال الخاتم والمسكة وهي القلب فيعم الوجه الاخير والعمايم الملبوسة
والوجه في بعضها هذا مضافا الى المروي في الكفاية عن قرب الاسناد ومن مسعدة بن زياد في الصحيح عن ابي جعفر ع
عما تظهر المرأة من زينتها قال الوجه والكفين قال وباسناد لا يبعد ان يكون صحيحا عن علي بن جعفر عن اخيه موسى ع
عن الرجل ما يصلح له ان ينظر اليه من المرأة التي لا تحل له قال الوجه والكفين وموضع السوار والمروي في كا
في الباب المتقدم عن مروك بن عبيد عن بعض اصحابنا عن الصادق ع ما يحل للرجل ان يرى من المرأة اذا لم يكن
محرما قال الوجه والكفان والقدمان والاشتمال على القدمين غير ضائر اذ هو خارج بالاجماع فيبقى الباقي كما لا يضر الارسال
للاعتضاد بالاصل وبالفتوى به المحكية عن الكليني والكشي والشيخ في يه والتبيان وكتابي الحديث وظاهر لك
وسبطه وجماعة من متاخري المتاخرين معه والمحقق الثاني والمحقق في يع والمعتبر في جملة من كتبه والعلامة ومنه
في الحاشية وعن الصيمري في ح يع التنسيب الى الاكثر بل حكم بعض مشايخنا بندرة القول بالمنع مطلقا لعدم تفكر
الامر كذلك ان الدليل دال اليه بعض من تاخر عنهما ولم يسبقه احد وحجته اخرى حاكما بانها في غاية القوة بحيث كاد
ان الادلة القطعية هي فتاوى كثير من الاخبار الواردة في ابواب النظر الى النسوة المتواترة معنى المتضمنة لحكمه
منعا وجوازا انظر وعليه كا في باب الزاني في الصحيح عن علي بن الحكم عن علي بن سويد قال قلت لابي الحسن ع اني مبتلى
بالنظر الى المرأة الجميلة فيعجبني النظر اليها فقال لي يا علي لا باس اذا عرف الله من نيتك الصدق واياك والزنا فانه
يمحق البركة ويهلك الدين واما ما روي ان الخثعمية اتت رسول الله ص بمنى في حجة الوداع تستفتيه وكان الفضل بن
عباس رديف رسول الله ص فاخذ ينظر اليها وتنظر اليه فصرف رسول الله ص وجه الفضل عنها فقال رجل شاب
امرأة شابة فخشيت ان يدخل بينهما الشيطان فلا دلالة فيه على الحرمة لو لم يكن دالا على الجواز واما قوله تعالى يغضوا
من ابصارهم وقوله ولا يبدين زينتهن فمخصوص بما مر ثم بما ذكر ظهر حال الدال على ان النظر سهم من سهام ابليس مسموم وكم
من نظرة اورثت حسرة طويلة والدال على ان زنا العينين النظر كا ورد الاول في كا في باب النوادر الواقع بعد باب الله
من عفف عن حرم الناس في مرسل ابن ابي نجران المروي في الكتاب واما الاستدلال للمنع بالاتفاق على منع خروجهن
غير مستترات فغير وجيه لمخالفته الوجدان مضافا الى احتمال استناده الى العرف والاستحباب من الناظر
او دلالة على جهة الافضلية ولا كلام فيها واما ما ذهب اليه في يع ومن تبعه من جواز النظر اليها مرة لا ازيد لان المروي في يه
في باب عقاب بريد النظر الى النساء عن ابن ابي عمير عن الكاهلي عن الصادق ع النظرة بعد النظرة تزرع في القلب الشهوة
وكفى بها لصاحبها فتنة وفي الباب عن الاصبغ بن نباتة عن علي ع عن النبي ص يا علي لك اول نظرة والثانية عليك لا
لك وعن العيون باسناده عن عبد العظيم الحسني عن الرضا ع عن اباه عن علي عن النبي ص لا تتبع النظرة فليس لك الا اول
النظرة وعن الخصال عن علي ع في حديث الاربعمائة لكم اول نظرة الى المرأة فلا تتبعوها بنظرة اخرى

امروا

عن هاشم ان ستة رووا العتية وعن الخصال باسناده عن ابي الطفيل عن علي عن النبي ص يا علي ان لك كنزا في الجنة وانت ذو قرنيها فلا
تتبع النظرة النظرة فان لك الاولى وليست لك الاخيرة فغير وجيه اذ دلالة الاخبار لا تقوم في مقابلة الحتنا دون ورود
عديدة ومنها ان المجرد منها سندا هو خبر الكاهلي وحرمة النظر مع خوف الفتنة قد عرفت انه مما ليس فيه شبهة
ثم هذا القول لعوط واحوط منه المنع مطلقا وتحمل المرأة مع الرجل تمتنع في محل المنع ولا في غيره اجماعا كما حكاه بعضهم
وفي كا في قبيل باب المرأة يصيبها البلاء عن احمد بن ابي عبد الله ع اسناده الى ام مكتوم على النبي ص وعنده عائشة
وحفصة فقال لهما قوما فادخلا البيت فقالتا انه اعمى فقال ان لم يركما فانكما تريانه وبعين النظر عند الضرورة اجماعا
كما حكاه غير واحد لعلها استثنى المعتبر من ذلك الا للحاجة ولكن لتقيد بما يندفع به الحاجة اقتصارا فيما خالف الاصل
على محل الوفاق والاقوى اشتراط عدم امكان المماثل المساوي له في المعرفة او فيما يندفع به الحاجة عملا بالمتيقن
للطبيب ان ينظر الى العورة الاجنبية مع الحاجة والشرط المتقدم في قبيل المتن دفعا للضرورة وعلله صحيح الثمالي المروي
في كا في باب المرأة يصيبها البلاء عن الباقر ع عن المرأة المسلمة يصيبها البلاء في جسدها اما كسر او جراح في
مكان لا يصلح النظر اليه ويكون الرجال ارفق بعلاجه من النساء ايصلح له ان ينظر اليها قال اذا اضطرت اليه فيعالجها
ان شاءت ومن كره وينبغي ان يكون ذلك بحضور محرم واستحسن في لك ولا يبعد ان لا يقال بجوازه
النظر الى الصغيرة التي ليست مظنة الشهوة بلا خلاف يعرف بل عن بعضهم عدم الخلاف في الجواز الى عدم بلوغها
وفي كا في باب متى يجب على الجارية القناع في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي ابراهيم ع عن الجارية التي لم تدرك
متى ينبغي لها ان تغطي راسها ممن ليس بينها وبينه محرم ومتى يجب عليها ان تقنع راسها للصلاة قال لا تغطي
حتى تحرم عليها الصلاة وفي خبر الكاهلي المروي في باب حد الجارية اذا اتى عليها ست سنين فلا تضعها في حجرك وفي
خبر زرارة المروي في الباب لفظ بلغت الجارية الحرة ست سنين فلا ينبغي لك ان تقبلها وفي كره لبعضهم بالجواز
ولا فرق بين محل العورة وغيره لكن لا يجوز النظر الى فرجها وذلك مع المفاصل من جواز تقبيلها مكشوفة العورة
ملزمه القول بالجواز ههنا استثناه ما اذا كانت مظنة الشهوة فالاحوط المنع وكذا يجوز النظر الى العجوز المسنة البالغ
حد لا يبتغى الفتنة والريبة بالنظر اليها غالبا لقوله تعالى والقواعد من النساء الاية وفي كا في باب القواعد في الصحيح عن
عن الصادق ع انه قرأ ان يضعن ثيابهن قال الخمار والجلباب قلت بين يدي من كان فقال بين يدي من كان غير
متبرجة بزينة فان لم تفعل فهو خير لها والزينة التي يبدين لهن شيء في الاية الاخرى وفي الباب في الصحيح عن حريز عن
الصادق ع انه قرأ ان يضعن من ثيابهن قال الجلباب والخمار اذا كانت المرأة مسنة وفي زيادات النكاح من يب عن
علي بن احمد بن ابي نصر قال ذكر للحسين انه كتب اليه فيما له عن حد القواعد من النساء التي اذا بلغت جاز لها ان تكشف
راسها وذراعها فكتب من قعدن عن النكاح وعليه فما نقله في كره عن بعض يترك واما العجوز فقد قيل انها كالشابة لان
الشهوات لا تنضبط وهي محل الوطء فحرم مطلقا وكذا لا يجوز للمرأة ان تنظر الى الاجنبي وان كان اعمى وتقدم
تفصيله ويجوز لها النظر الى الصغير غير المميز اما الذي لم يبلغ مبلغا بحيث يصلح لان يحكي ما يرى لقوله تعالى والطفل الذين
لم يظهروا على عورات النساء ولا منع كما يحضوا لكنه واما المميز فان كان غير ذي شهوة وتشوق فهو كالبالغ فيجب

اولي سعفرو على الاجنبية التستر عنه كما صرح به في الشرايع واحد من غير نقل خلاف ظاهرا فيلا بل ربما يستفاد من لك وجامع
المقاصد عدم الخلاف فيه ولا ينافي جواز نظره الى الاجنبية مبنيا على انه لا يجب على الولي سعفرو لا يجب عليها الاحتجاب منه
ولولا بيناه من صحيح البزنطي المروي في يه في باب الحد الذي اذا بلغه الصبيان لم يجز مباشرتهم عن الرضا ع يؤخذ
الغلام بالصلوة وهو ابن سبع سنين ولا تغطي المرأة شعرها منه حتى يحتلم المعتضد بما تضمنه الاية من الطفل
من لم يبلغ الحلم فان الاوقات الثلاثة التي هي مظنة التكشف والتبذل دون غيرها بالجواز ومن عموم قوله تعالى او الطفل
الذين لم يظهروا على عورات النساء فيشمل غيره في النهي عن ابداء الزينة له لا فرق بينهما في الجواز والاحتياط
واضح وكذا يجوز للقواعد من النساء النظر الى الاجانب كما كان لهم النظر اليهن على ما عرفته ولا للخصي النظر اليها ولو كان
ما لكه لها في المشهور المنصور بل عن ف الاجماع وهو الحجة مضافا الى عموم الاية الامرة بالغض وفي يه في باب النوادر
الواقع بعد باب المتعة عن محمد بن اسحق بن عمار عن ابي الحسن ع يكون الرجل الخصي يدخل على نسائه فيناولهن الوضوء
فيرى شعورهن قال لا وعن المكارم قال قال ع لا تجلس المرأة بين يدي الخصي مكشوفة الراس خلافا للجماعة فجوزوا
النظر الى مالكته بل صرح بعضهم بالجواز مطلقا لعموم قوله تعالى او ما ملكت ايمانهن وعموم كصحيح عبد الرحمن المروي في كا
في باب ما يحل للمملوك عن الصادق ع عن المملوك يرى شعر مولاته قال لا باس وخبر معوية المروي في الباب عن الصادق ع
عن المملوك يرى شعر مولاته وساقها قال لا باس وفي خبر اخر يونس في الباب لا باس ان ينظر الى شعرها اذا كان مامونا
وخصوص صحيح محمد بن اسمعيل المروي في كا في باب الخصيان عن الرضا ع عن قناع الحرائر من الخصيان فقال كانوا يدخلون
على بنات ابي الحسن ع ولا يتقنعن قلت فكانوا احرارا قال لا قلت فالاحرار يتقنع منهم قال لا هذا مضافا الى قوله تعالى
او التابعين غير اولي الاربة من الرجال اذ الاربة معناها الحاجة في فقدان الشهوة الينا وهو في الخصي متحققة وفيه اما
في الاية الاولى فلما عن ف وي اصحابنا ان المراد به الاماء دون العبيد واما في الاخيرة فلما يظهر من المروي في
كا في باب اولي الاربة في الصحيح عن زرارة عن الباقر ع عن قول الله عز وجل او التابعين غير اولي الاربة من الرجال الى اخر
الاية قال الاحمق الذي لا ياتي النساء وفي الباب عن عبد الرحمن عن الصادق ع عن اولي الاربة من الرجال قال الاحمق الذي
لا ياتي النساء وعن علي بن ابراهيم في تفسيره انه فسره بالشيخ الكبير الفاني لا حاجة له في النساء واما صحيح محمد بن اسمعيل
فلا يقوم في مقابلة ما مر سيما بعد الالتفات الى موافقته لسلاطين العامة كما عن بعض ولعل الوجه في السكوت
الدال عليه ما عن قرب الاسناد من صالح بن عبد الله الخثعمي عن الكاظم عن خصي لعمر ابن سرح يدخل عليه دخلت ايحل للمرأة ان
تراها وتكشف بين يديه قال فلم يجبني فيها بخير واما عموم الاخبار المجوزة لجواز نظر المملوك فلا يقوم في مقابلة
بل المشهور المعتضد بعدم جواز نظر المخصي الى امرأة مطلقا سواء كان خصيا ام لا بل عن ف الاجماع وهو الحجة مضافا الى عموم
النص والمروي في يب في زيادات النكاح عن القاسم الصيقل قال كتبت اليه ع عن قتيل عن كشف الراس
بين يدي الخادم وقلت له ان شيعتنا اختلفوا عليه في ذلك فقال بعضهم لا باس وقال بعضهم لا يحل فكتب ع سالت
عن كشف الراس بين يدي الخادم وقلت له ان شيعتك اختلفوا علي في ذلك فقال بعضهم لا باس وقال بعضهم لا
يحل فكتب ع لا تكشف راسك بين يديه فان ذلك مكروه وعن القرب عن الحسن بن ظريف عن ابيه عن ابي جعفر عن ابيه

من هاشم ان كان البعض لا ينظر العبد الى شعر سيدته وهذا الخبر كالاجماع الحكي في مبانيه ما ارادوا الكراهة الحرمة كما هو المصطلح
عليه بين متاخري الطائفة وهذه الادلة وان منعتنا من العمل بالاخبار المجوزة وانه يحكي ظاهرا كا العمل بها ولا ضابط لكلها
الجواز في بعضها وفي المملوك بالنسبة الى مولاته قويا سيما بعد الالتفات الى ما بيناه في محل الاية الاولى بناء على
الاماء كا رواه في ف عليه فلا يلزم التاسيس لكان شمول نسائهن وتفسير نسائهن بالحرائر من نساء المؤمنات
وشمول او ما ملكت ايمانهن للاماء ولو كانت كا فرات بما لا دليل عليه لكن مع ذلك لا وجه للحكم بالجواز سيما مع جواز شمولها
ومما يلحق لقوله تعالى او ما ملكت بناء على التفسير بالاماء اختصت مع التقسيم في قوله او نسائهن او تخصيصه بالمؤمنات مع
الحكم بجواز نظر المشركة الى المسلمة اتفاقا بالاصل او اصلا على اهل الكتاب مضافا الى الاحوطية المنع ثم ما
ذكرناه فيه انما هو في الممسوح المجبوب والموجب مع سلامة خصيتيه او بالعكس فحكمه كالفحل اتفاقا كما صرح به
وهل يجوز للشيخ الكبير جدا والعنين والمخنث وهو المتشبه بالنساء النظر الى الاجنبية ام لا وجهان الاجود كونهم
كغيرهم من الاجانب للعموم ولا يجوز للرجل سماع صوت الاجنبية حتى للاعمى سماع صوت الاجنبية كما اختاره المصنف هنا وفي عد والتحرير كا
من التخليص تبعا للمحقق المروي في كا في باب التسليم على النساء في الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق ع عن النبي ص
الشافعي وعورة بالتستر بالعورات وبالسوءة بالسكوت خلافا للجماعة ومنهم كره فجوزوه وهو المنصور للاصل
المعتضد بالسيرة وما تواتر من تكلم النبي ص والائمة بمحضر الناس مع عدم منعهم ع وخطبة سيدة النساء بمحضر
الصحابة في جملة من الكتب عرفته وتكلم زينب وام كلثوم حين الاسر بما فيه ابن زياد من السجاد ع مالبس فيه مرية وفي
كا في الباب في الصحيح عن ربعي بن عبد الله عن الصادق ع كان رسول الله ص يسلم على النساء ويرددن عليه وكان امير المؤمنين ع
يسلم على النساء وكان يكره ان يسلم على الشابة منهن ويقول اتخوف ان يعجبني صوتها فيدخل علي اكثر مما طلبت من
الاجر والصحيح المتقدم كخبر غياث المروي في الباب عن الصادق ع لا تسلم على المرأة غير صالح لما فيه من الذكور
وعدوه بل من كلام الناس ومن وراء الحجاب غير محظور بلا اشكال نعم ينبغي لها ان تجيب المخاطب وترجع الباب بعوض
غليظ ولا تصنع بصوتها كما مر ثم ورد قوله تعالى خطابا لنساء النبي ص فلا تخضعن بالقول فيطمع الذي في قلبه مرض كل ذا مع
عدم التلذذ وخوف الفتنة والا فيحرم اجماعا كما صرح به بعضهم وعليه يحمل الاية وخبر ابي المتقدم والاحوط ترك السماع
مطلقا ثم ما ذكره على خصوص كلام المرء في حديث المناهي ونهي ان تتكلم المرأة عند غير زوجها او غير ذي محرم منها
اكثر من خمس كلمات مما لا بد منه وكما يحرم عليه استماعه في موضع حكمناه كذا يحرم عليها اسماعه ويكره العزل
عن الحرة بغير اذنها المستفيضة المجوزة ومنها المروي في يب في باب السنة في عقود النكاح في الصحيح عن محمد بن مسلم
من الصادق ع عن العزل فقال ذلك الى الرجل يصرفه حيث شاء لكن بعد الالتفات الى ما رواه ايضا في الباب في
الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما ع عن العزل فقال اما الامة فلا باس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين
يتزوجها فلا للجماعة يحرم للتنويه التي المتضمن فغيرها ما زعم ومع كونه مخالفا للمشهور واما الجواز مع الاذن او مع
علم العقد فاتفاقي كما عن غير واحد ماضا في المستمتع بها يجوز اتفاقا كما عن غيرها حالا واما التفصيل
في الضبط بين الوطء الواجب فالحرمة وغيره فلا كما عن بعض فليس له وجه ثم استفاد من صحيح محمد بن مسلم الاخير عدم

عندي

مع الاشتراط وثانيا فيما اطلاق عن السنة والعمل بالخبر اجود والمراد بالعزل كما في الذكرى هو ان يجامع الرجل ويولج ذكره في فرجها فاذا قرب
الانزال نزع ذكره وانزل خارج فرجها وهل يجب اى بالعزل دية النطفة وهي عشرة دنانير قولان [illegible] من الاجماع المحكي
والغنية على الوجوب [illegible] بالصحيح لبعضهم [illegible] الوجوب [illegible] الاصل المعتضد بالاخبار الصحيحة ومنها ما يأتي في
مقدم المسألة في كما في باب وقوع الولد في الصحيح عن ابن ابي عمير الماء ماء الرجل يضعه حيث يشاء الا انه اذا جاء ولد لم ينكره وشدد
في انكار الولد وعليه فلاحق للمرأة على الرجل في مائه فلا دية [illegible] واما اجماع [illegible] موهون بمصير المعظم كما صرح به بعض الى
الخلاف بل عن الحلي انه نسب الخبر الدال على الوجوب الى الشذوذ وفاقا للعدم وهو الاقوى ولو عزلت من الامرأة فلا شئ عليها
باتفاق الاصحاب كما صرح به البعض وعليه يدل الخبر محمد بن مسلم المتقدم ويحرم الوطي قبل ان تبلغ المرأة تسعا اجماعا كما حكى
عن واحد المستفيضة ولا تحرم [illegible] الا مع الافضاء فتحرم ابدا [illegible] كما صرح به بل عن الشيخ الاجماع للخبر
في الكافي في باب المرأة تحرم على الرجل [illegible] يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن الصادق اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل
ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا ومقتضاه الاطلاق تحريمه مع عدم الافضاء ايضا كما عن ظاهر النهاية
والسرائر [illegible] العدم الخلاف لكن يوهنه ذهاب المعظم الى خلافه بل عن الشيخ [illegible] من الاخير صريحا موافقة الاصحاب
بلا استظهار البعض [illegible] الافضاء [illegible] واما المرسل فلا جابر له في هذا المقام اصلا
والمراد بالافضاء صيرورة مسلك البول والحيض واحدا [illegible] وعن بعض هو صيرورة مسلك
الحيض والغائط واحدا [illegible] وهو بعيد [illegible] المسلكين [illegible] بالجماع ونحوه كما
افضاء [illegible] وطي الزوجة اكثر من اربعة اشهر اتفاقا [illegible] في النكاح [illegible] بعد المدة
التي يجوز فيها الصحيح عن صفوان عن الرضا عن الرجل تكون عنده المرأة الشابة فيمسك عنها الاشهر والسنة لا يقربها
ليس يريد الاضرار بها [illegible] يكون في ذلك آثما قال اذا تركها اربعة اشهر كان آثما بعد ذلك [illegible]
بعض النسخ الا ان يكون باذنها [illegible] الاجماع كما صرح به البعض هذا مضافا الى صحيح حفص المروي في الكافي في كتاب الطلاق
عن الصادق اذا غاضب الرجل امرأته فلم يقربها من غير يمين اربعة اشهر استعدت عليه [illegible] ان يفيء واما ان يطلق
الخبر ثم المعتبر من الوطي الواجب هو ما كان في القبل [illegible] المتعارف فلا يكفي الدبر [illegible] وهل يكفي [illegible]
الغسل [illegible] وان لم ينزل [illegible] وهل يختص بالدائم او يعم [illegible] الاول [illegible]
[illegible] الزوجية [illegible] المطلب في ذكر [illegible] وهي الصيغة والمتعاقدان الاول
الصيغة وهي معتبرة بالاجماع ولا بد فيها [illegible] الايجاب والقبول بلا خلاف [illegible] بصيغة الماضي بلا خلاف في اجزائه واما
[illegible] الكلام [illegible] مع القدرة [illegible] باحد اللفظين [illegible]
غير العربية مع تمكنه ومعرفته بالعربية لم ينعقد [illegible] الاجماع [illegible] الخلاف
فيما عن ابن حمزة من عدم اشتراط العربية [illegible] بلا خلاف في
اجزائهما [illegible] قولان الاظهر [illegible] السلب عن الدائم
المجاز لا يكفي في صيغ العقود [illegible] الاتفاق عليه [illegible] الاجماع هذا مضافا الى اصالة

المنع

المنع وعدم الجزم بكونه في عرف المتشرعة عقد النكاح [illegible] اوفوا بالعقود [illegible]
النكاحية [illegible] الحكم بالبطلان [illegible] الحكم بالصحة [illegible]
[illegible] ان قال الزوج ومن في حكمه
للمولى ومن في حكمه [illegible] والقائل الشيخ وابن حمزة [illegible] والمحقق [illegible]
في باب [illegible] الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر [illegible] جاءت امرأة الى النبي [illegible] فقالت زوجني فقال رسول الله
من لهذه فقام رجل فقال انا يا رسول الله زوجنيها فقال ما تعطيها فقال ما لي شئ فقال لا [illegible] رسول الله
الكلام [illegible] الرجل ثم اعادت فقال رسول الله [illegible] الثالثة [illegible] من القرآن شيئا قال نعم فقال
[illegible] من القرآن [illegible]
المقصود هنا [illegible] الاصل [illegible] الخبر بالقبول
اذا وقع التصريح بالماضي في الايجاب [illegible] بالاجماع كما صرح به [illegible] عن الاكثر [illegible]
[illegible] الصالح [illegible] ولكن الاحتياط [illegible] العقد [illegible]
بلفظ الماضي [illegible] ويطلق مع العدم وكذا قيل بالصحة والقائل [illegible]
وقال [illegible] في المتعة [illegible] باب شروط المتعة
في [illegible] المروي [illegible] الصادق [illegible]
على كتاب الله وسنة نبيه [illegible]
[illegible]
[illegible] الامام [illegible]
في [illegible] الاختصاص بالمتعة [illegible]
[illegible] فلان فقال نعم [illegible] الايجاب [illegible]
الشيخ وابن حمزة [illegible] القبول [illegible] العقد [illegible]
[illegible] القبول [illegible] اجماعا [illegible]
[illegible] محمد بن مسلم المتقدم [illegible]
العربية [illegible] الاصحاب [illegible] مع العجز [illegible]
[illegible] باحدهما [illegible]
[illegible] الواحد [illegible] مع عدم حصول القطع باخباره
[illegible] التوكيل [illegible]
الوكيل على العربية [illegible] الاصحاب [illegible] الحكم بوجوب [illegible]

[illegible] بل قبل [illegible] ظاهرهم عدم اشتراط الاعراب [illegible]
اللفظ العربي والاصل اعتبار [illegible] ومنهم من صرح باشتراط الاعراب مع القدرة [illegible]
اصل العربية [illegible] المنقول من الشارع [illegible] عدم الاشتراط مع [illegible] العربية [illegible]
[illegible] النكاح [illegible]
[illegible] العربية من الاحكام [illegible]
[illegible]
[illegible] هذه المرأة [illegible] الزوج [illegible] النكاح [illegible] المبسوط [illegible]
وكذا يكفي الاشارة [illegible] مع العجز عن النطق كالاخرس [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] التوكيل [illegible] بلا خلاف [illegible]
نكاح المرأة [illegible] محمد بن قيس [illegible]
جواز الفصل بين الايجاب والقبول [illegible] العقد اذا [illegible] الايجاب [illegible]
محمد بن مسلم المتقدم [illegible]
[illegible] النكاح او التزويج [illegible] العربية [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] النكاح والتزويج [illegible]
[illegible]
[illegible] المرأة [illegible] الالفاظ
الواردة [illegible] العقود والايقاعات والعبادات [illegible]
باب الاحتياط [illegible] الوسواس الذي
[illegible] التزويج [illegible]
على المرأة [illegible] النكاح [illegible]
نكاح [illegible] الزوج [illegible]
اللفظين [illegible] والاجماع [illegible]
[illegible] النكاح [illegible]
النكاح [illegible] القبول [illegible]
[illegible] النكاح او التزويج [illegible]
الرضا [illegible] اصحابنا [illegible] الشيخ [illegible]

المتكلم

المتكلم [illegible] لو قال الزوج قبلت ولم [illegible] العقد [illegible] الشافعية [illegible]
النكاح او التزويج [illegible] الايجاب [illegible] فقال قبلت النكاح صح [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] سواء [illegible]
في الاول بالوجوب [illegible] النكاح مع ذكر الصداق المسمى [illegible]
[illegible] العقد [illegible] العبارة [illegible]
عن العقلاء [illegible] العقد [illegible] لا بايقاع العقد [illegible]
[illegible] الاحتياط [illegible] الثاني
المتعاقدان ويشترط فيهما التكليف والحرية [illegible] بلا خلاف [illegible] الصبي والصبية
المجنون والمجنونة [illegible] السكران [illegible] المشهور
خلافا للمحكي عن النهاية والقاضي [illegible] المرأة [illegible] وهي سكرى [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع عن
ابي الحسن [illegible] امرأة [illegible] نفسها [illegible]
ذلك ثم [illegible] التزويج [illegible]
السكر [illegible] للزوج عليها [illegible] المشهور [illegible] الاتفاق على
[illegible]
[illegible] المرأة الرشيدة خلافا للمحكي عن الشافعي وجمع من العامة
[illegible] في النكاح [illegible] اصحابنا [illegible] في ذلك ولو
اوجب [illegible] الايجاب [illegible] القبول [illegible] المحقق [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] في الرشيدة [illegible]
ولو [illegible] اشتراط [illegible] الزوج والزوجة اجماعا كما صرح به [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
العقد [illegible]
[illegible] الزوج [illegible] للمحكي عن الاكثر [illegible]
[illegible] في الصحيح [illegible] ابي عبيدة عن ابي جعفر [illegible] عن رجل [illegible]
[illegible] التزويج [illegible] الزوج [illegible] الرجل
الكبرى [illegible] الزوج [illegible]
[illegible]

الزوج وجدا اياه عند عقد النكاح وان كان الزوج لم يرجع كلمن ولم يسم واحدة عند عقد النكاح فالنكاح باطل خلافا للشيخ
في المبسوط والحلي فالاطلاق مطلقا والعن بينهما ولو ادعى احد الزوجين الزوجية وصدقه الاخر حكم به ولو ادعاه
بينا اصلح ولا الى وان لم يصدقه افتقر المدعي الى البينة كسائر الاحكام ومع عجزه يتوجه اليمين الى المنكر ولكن يحكم
عليه اي على المقر بتوابع الزوجية مطلقا وان لم يقم البينة او لم يحلف اليمين المردودة او حلف المنكر على مقتضى اقراره
لا يجب النفقة عليه لو كان هو المقر لعدم التمكين في الزوجة ثم مع اقامة البينة بثبت النكاح ظاهرا لكن يجب عليهما
ذلك مراعات نفس الامر فان كان المثبت الزوج فللطلب ظاهرا وعليه الهرب باطنا وهكذا ولو اوقع الرجل الحكم
صورة الطلاق ولو معلقا بقوله ان كانت زوجتي فهي طالق انتفت عنها الزوجية وجاز لها التزويج لا ما بدونه
لا عترافها لا يوجب حرمتها المصاهرة كما صرح بذلك وهو جيد ولو ادعى الاخر زوجية المعقود عليها لم يلتفت الا بالبينة
فتقبل دعواه لا مطلقا بل ملا فاتها كما صرح البعض للمنصوص منها المروي في كافي باب النوادر الواقع نصب ما بعده من
عقد في الصحيح عبد العزيز المهتدي من الرضا عليه السلام ان اخي مات وتزوجت امرأته فجاء عمي فادعى انه كان تزوجها سرا
فسألتها عن ذلك فانكرت اشد الانكار وقالت ما كان بيني وبينه شيء قط فقال يلزمك اقرارها ويلزمه انكارها
والمروي في باب ... التزويج عن احمد بن محمد عن الحسين ابن كيسان ابا الحسن عن رجل تزوج امرأة في بلد من البلدان فسألها
الك زوج فقالت لا فتزوجها ثم ان رجلا اتاه فقال هي امرأتي فانكرت المرأة ذلك ما يلزم الزوج فقال هي امرأته الا
البينة ونحوه مرسل يونس المروي في الباب ما وقع ساعة المروي في البيان التامل في الترتيب منها ان كان المدعي يقبل قوله
بحمل على الاستحباب ثم مقتضى المنصوص ونحو العبارة انقطاع الدعوى بعدم البينة مطلقا فللمحكي عن الجماعة
الى قبول الدعوى وتوجه اليمين والحق هنا وان لم يسمع فحق الزوج لعموم اليمين على من انكر ورده بعدم عموم
يشمل محل النزاع المتبادر من ثبوت الحلف بقطع اصل الدعوى ولا خلاف في انقطاع الدعوى بالنسبة الى نقله ادب
المدعي بعدم البينة ولم تحلف المرأة وعليه ما حكاه في التنقيح هو الاجماع وليس لها لو اطلاق عبارة الاكثر في انقطاع
منكم لعدم الاحوط اليمين ثم ظاهر نحو العبارة انقطاعها بعدم البينة مطلقا فلا يحكي باقرارها المرأة كما صرح الجماعة لانه
اقرار في حق الغير هذا مضافا الى الاصل وخلو الدعوى ولو اقام بينة لزوجية امرأة وادعت اختها بينة بانها
الزوجة وقدم بينة الزوج مالم يكن للاخرى الفضل تاريخ عقدها فتقدم بينتها بلا خلاف في الحكم فيهما كما
قال لك وعلى عمل الاصحاب كافي باب النوادر الواقع نصب ما بعده من عقد عن الزهري عن علي بن الحسين في
رجل ادعى على امرأة انه تزوجها بولي وشهود وانكرت المرأة ذلك فاقامت اخت هذه المرأة على هذا الرجل
البينة انه تزوجها بولي وشهود ولم يوقتا وقتا فكتب ان البينة بينة الرجل ولا تقبل بينة المرأة لان الزوج قد
استحق بضع هذه المرأة وتريد اختها فساد النكاح ولا تصدق ولا تقبل بينتها الا بوقت قبل وقتها او بدخول
بها ولا يضر ضعف سنده لما مر مضافا الى دعوى على حكمه الاجماع ثم ظاهر الخبر وكلام الاكثر الاكتفاء في تقديم
بالبينة في الصورة الاولى من دون يمين وربما قيل بلزوم ضمها اليها جمعا بينه وبين القاعدة لتحليف الرجل
حيث ان بينته انما هي لاثبات ما ادعاه على المرأة الاولى وبينها وبين اختها دعوى اخرى هو منكر بالنسبة اليها

فلا بد من اليمين لقطع دعواها وكلا تعرض منها البينة لانه لا يكاد سبق العقد على الاولى وربما اشترط في صورة الدخول حلفها
مع نفي العلم بالدعوى ونحوها لان مقابلة العين ثم الحكم هل يتسحب الى مثل الام والبنت فادعى زوجية احد وما ادعت
الاخرى زوجيته وجهان من اتحاد صورة الدعوى اذ لا مدخل للاخت في مثل الحكم بل انما هو لتحريم الجمع وهو مشترك
من الانتفاء وما خالف الاصل على مورده ولعله الارجح ولو ادعى المولى العبد في ابتياع زوجته او زوجة العبد المملوك
لدى المحدث لعصمتها بان قلنا ان العبد لا يملك بالتمليك على الاصل مع عجزه ومعاوضه لا تواثبا اعها لمولاه ثم شراء
العبد على التقدير هل يتبع الى لكون ام يبطل فكان بيشان من ان الاذن الحاصل من المولى ينقص ام في الشراء المطلق وكل
للعبد ومعه بالطلاق الاخير يبقى الاول ومن ان العقود تابعة للعقود وما قصد لم يقع وما حكم لم يقع له يقصد العبد ولكن
ولا يبطل اجماعا كما ادعاه البعض ولو تحرر بعضه في شرائها ابطل العقد كما صرح الجماعة من غير نقل خلاف لان البضع لا يتبعض
فيكون بعضه بالملك وبعضه بالعقد وظاهر التفصيل في قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم قاطع للشركة الطلب
الثالث في الاولياء وفيه فصلان الاول في اسباب الولاية وهي اربعة الاول الابوة وفي معناها الجدودة اجماعا
حكم ومعلم نكر الحاق الجد غيرها وفيه ولا اسباب المرجحة لتزويج الجد على الاب لمجته عليه وتضييق كل واحد منهما
ولاية الاجبار على الولدين الصغيرين والمجنونين سواء البكر والثيب ذكرا كانا او انثى بلا خلاف بلوغهما ورشدهما اما عقلهم الخاد
للصغيرة فاجماعي كما عن الجماعة للنصوص واما الصحيح محمد بن مسلم المروي في باب عقد المرأة نفسها وكذا الصبي على المشهور
المنصوص بل من ذكره عليه الاجماع لاصالة بقاء الصحة وصحيح الحلبي المروي في كافي باب تزويج الصبيان عن الباقر
عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين قال النكاح جائز وايهما ادرك كان له الخيار الى ان قال قلت فان
كان ابوها هو الذي زوجها قبل ان تدرك قال يجوز عليها تزويج ابيها ويجوز على الغلام والمهر على الاب للجارية
في النبيل ولا اعتداد بالصد ولاحتمال الولي فيه المعنى العرفي او العامي مع انه لا قائل به لو حمل على الشرعي خلافا للمحكي
عن الجماعة فاثبتوا الخيار بعد الادراك لخبر الكناسي المروي في باب عقد المرأة وضعفه لا يقوم في مقابلة ما
من وجوه عديدة والاحتياط مطلوب جدا سيما فيهم ولا يبهما في الصغير والباكرة والثيبة تعليلا بعموم الهوم من غير الجود
اذا المتبادر من بعض الاخبار الدال على ولاية البنت نفسها البالغة واما ولايتهما على المجنونين البالغين فاجماعي اذا
اتصل جنونهما بالصغر للاستصحاب في المتبدد ولان احدهما اذن بل في حكم الاجماع وهو الحجة وعليه فلا عن لتقديم
الولي في الحاكم لزوال الولايتها فلا دليل مع عودها ... معارضا بالاصل وحيث ثبت الولاية
فلا خيار بعد الاقرار بالاجماع كما في ... بلا خلاف يعرف حتى من خبر الصبي عند الادراك مام ... البعض
الخيار عند البلوغ لانافي ... هو مقتصر على ... زوجة وزوجها فيثبت لها التوارث للاطلاق
واصالة بقاء العقد الى طرو المعارض وهو اختيار الفسخ عند البلوغ وهو هنا ممتنع هذا مضافا الى الصحيح محمد بن مسلم
المروي في باب عقد المرأة عن الباقر في الصبي يتزوج الصبية يتوارثان قال ان كان ابواهما اللذان زوجاهما
فنعم لخبر ولا يثبت ولايتهما على البالغة الرشيدة ان كانت ثيبا اجماعا كما عن الاستاد وكذا للنصوص فان فيها
بثبوتها عليها كما عن ظاهر العماني مردود ... وكذا ان كانت بكرا على راي المشهور على ما قاله غير واحد وان كان التزويج

او متعة وحتى الا بوان يرام لا وهذا القول هو المشهور بل من المتأخرين والاشهر عليه الاجماع كما عن البعض في حق المتعة
وهو الحجة مضافا الى الاخبار ومنها ما روي عن ابن عباس ان جارية بكرا جاءت الى النبي ص فقالت ان ابي زوجني من
ابن اخ له ليرفع خسيسته وانا له كارهة فقال النبي ص اجيزي ما صنع ابوك فقالت لا رغبة لي فيما صنع ابي قال فاذهبي
فانكحي من شئت فقالت لا رغبة لي في غير ما صنع ابي ولكن اردت ان اعلم النساء ان ليس للاباء في امور بناتهم شيء ومنها عن ابن
عباس عن النبي ص انه قال الايم احق بنفسها من وليها والبكر تستاذن في نفسها واذنها صماتها والمراد بالايم من لا زوج
لها كما عن الجوهري قال الايامى الذين لا ازواج لهم من الرجال والنساء وامرأة ايم بكرا كانت او ثيبا ومنها ما رواه كا
في باب التزويج بغير ولي في الصحيح عن الفضيل ومحمد وزرارة وبريد عن الباقر ع المرأة التي قد ملكت نفسها غير
السفيهة ولا المولى عليها ان تزويجها بغير ولي جائز وفي الباب عن ابي مريم عن الصادق ع قال الجارية البكر التي لها اب
لا تتزوج الا باذن ابيها وقال ان كانت مالكة لامرها تزوجت متى شاءت انها كانت مالكة لامرها فان شاءت جعلت وليا
وفي يب في باب عقد المرأة في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق ع تستامر البكر وغيرها ولا تنكح الا بامرها وفي البابا
عن زرارة عن الباقر ع اذا كانت المرأة مالكة امرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من مالها من شاءت فان
امرها جائز تزوج ان شاءت بغير اذن وليها وان لم يكن كذلك فلا يجوز تزويجها الا بامر وليها وفي الباب عن سعدان بن مسلم
عن الصادق ع لا باس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن ابيها وفي يب في باب تفصيل احكام النكاح عن القاطع عن ابن
عن الصادق ع جارية بكر بين ابويها تدعوني الى نفسها سرا من ابويها افعل ذلك قال نعم واتق موضع الفرج قلت
فان رضيت قال وان رضيت فانه عار على الابكار واكثر هذه الاخبار وان كان غير خال عن مناقشة ولكنها منجبر بعضها
ببعضها الى بعض ثم النظر الى المجموع من حيث هو مجموع سيما بعد الالتفات الى الاجماع المحكي والى اعتضاد السند بالشهرة
خلافا للمحكي عن الصدوق وجماعة فلها مستقل في امرها مطلقا للمستفيضة ومنها المروي في كا في باب استيمار البكر في
الصحيح عن ابن ابي يعفور عن الصادق ع لا تزوج ذوات الاباء من الابكار الا باذن اباءهن وفي الباب في الصحيح عن محمد بن
مسلم عن احدهما ع لا تستامر الجارية اذا كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقال يستامرها كل احد ما عدا الاب
وفي الباب في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع في الجارية يزوجها ابوها بغير رضا منها قال ليس لها مع ابيها امر اذا انكحها
جاز نكاحه وان كانت كارهة ومنها خبر الفضل وعبد الملك المرويان في ... ومنها موثوم خبري الحلبي والحسن المروي
في ... وصحيح زرارة المروي هناك قال سمعت ابا عبد الله ع يقول لا ينقض النكاح الا الاب وللمحكي من الحلبي و
المفيد مع اضطراب في عبارته التشريك بينها وبين الولي جمعا بين الاخبار بشهادة المروي في يب في الموثق
عن صفوان قال استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر ع في تزويج ابنته لابن اخيه فقال افعل ويكون ذلك برضاها فان لها
في نفسها نصيبا قال واستشار خالد بن داود موسى بن جعفر ع في تزويج ابنته علي بن جعفر فقال افعل ويكون ذلك
برضاها فان لها في نفسها حظا وللمحكي عن المفيد ايضا التشريك بينها وبين ابيها خاصة دون الجد جمعا بين الاخبار
لشهادة صحيح زرارة المتقدم عنقريب وعن الشيخ في كتابي الحديث كالصدوق لكونه نكاح الغبطة دون المتعة سوا
عليها في الصحيح ام لا المروي في يب في باب تفصيل احكام النكاح عن ابي سعيد عن الصادق ع انه سئل عن التمتع من الابكار

الواتي بين الابوين فقال لا باس ولا اقول كما يقول هؤلاء الاقشاب بعد الالتفات الى الاخبار الحاكمة بالولاية عن القطب
في الاصباح فكهذا القول لكن شرط ان لا يفتضها لما تقدم ولكن بعد الالتفات الخبري الحلبي المروي في الباب قال
سالته عن التمتع من البكر اذا كانت بين ابويها بلا اذن ابويها قال لا باس مالم يفتض ما هناك لتعف بذلك وعن ... مثله
معروف عن الصدوق لكن في نكاح المتعة دون نكاح الغبطة جمعا بين الاخبار المتقدمة للمختار وبين المروي في الباب
عن البجلي عن الصادق ع العذراء التي لها اب لا تتزوج متعة الا باذن ابيها لكن عن الحلي في السرائر لا خلاف بين
المخالف والموالف من اصحابنا في المسئلة ان ولاية الاب تزول عن البكر البالغ في عقد النكاح المؤجل نقل الاجماع
نقل ذلك ولا يثبت هنا في النكاح المؤجل فلو كانت ولاية ثابتة في النكاح بعد البلوغ لم تزل في احد قسميه
ثابتة في الاخر فمن ادعى ثبوتها في القسم الاخر الذي هو الدائم فعليه الدليل انتهى وظاهره نفي القول به
والانصاف ان المختار لو لم يكن موافقا للاجماع المحكي والشهرة لكان ترجيحه على قول الصدوق مشكلا لكن معتبر لا بد
من ترجيحه لكن الاحتياط مطلوب جدا انهم اذا عقدا او منعها الولي عن مناكحة كفوها بعد رغبتها فيه سقط اعتبار
رضاه اجماعا منا كما حكاه جماعة وفي حكمه الغيبة المنقطعة التي يحصل معها المشقة الشديدة من اعتبار استئذان
الولي كما عن كثير من الاصحاب واما في ثبوت الولاية على البالغ الرشيد فاتفاقا كما عن غير واحد للنصوص ولا تسقط
الجد بموت الاب على راي المشهور المنصور لاستصحاب الولاية وصحيح عبد الله بن سنان المروي في يب في الحاصل باب عقد
المرأة عن الصادق ع قال الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها بعد الالتفات الى الاجماع على ثبوت الولاية فيها للجد
الجد كما صرح بعضهم وموثق عبيد بن زرارة المروي في كا في باب الرجل يريد ان يزوج ابنته عن الصادق ع الجارية يريد
ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل اخر فقال الجد اولى بذلك مالم يكن مضارا ان لم يكن الاب
زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد خلافا للجماعة فيشترط في ولاية الجد بقاء الاب عكس ما عن جماعة من العامة
في ولاية الجد لخبر الفضل المروي في الباب عن الصادق ع قال ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد
مرضيا جاز ونحوه والمفهوم لا يقوم في مقابلة ما مر لاعتضاده بالشهرة سيما بعد قوة احتمال كون الوجه التنبيه على الفرد الخفي
انه عقد الجد مع وجود الاب لقا على العامة ولا ولاية الابوة بالارتداد عن المسلم او المسلمة بلا خلاف يعرف بل
لكون الكافر لا يصح ان يكون وليا للمسلم ولا للمسلمة في عقد النكاح سواء كان ابا او جدا او غيرهما عند علمائنا اجمع كما
في التذكرة انتهى وهو الحجة سيما بعد الالتفات الى قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وعنه ص الاسلام
يعلو ولا يعلى عليه وعن الدعائم من علي ع انه قال اذا ولت المرأة المسلمة اباها النصراني واخاها عمن تزوجها فزوجها
فالنكاح جائز وان زوجها وهي طفلة لم يجز لانه لا ولاية لكافر على مسلم والاطلاق عن القيود شامل للمسلم والكافرة
الكافر والكافر ... وهو غير واضح بل من حيث الكافر لا يكون الا كافرا وعليه لو كان لها ولي ان مسلم وكافر كان ابيها
الكافر ولا يجوز ان الكافر يتولى نكاح الكافرة مطلقا اما لم يحاوله في مسلم والا فالمسلم اولى كما استجوده بعضهم ايضا وقيل
على الاول الهوم وعلى الثاني بعد بعض ما تقدم ... الاسلام لم يزده الا عزا وفي خبر ان الله لم يزده بالاسلام الا
او الخبر المستفيض ... الاسلام يزيد ولا ينقص وحيث عرفت ان من شرط الولاية الاسلام فاعلم ان العقل

فلا فاية المجنون والمغمى عليه والسكران فى حال الجنون والاغماء والسكر فانه لم يعتبر الشارع كلامه فى حق نفسه فما ظنك فى
غيره واما العلاقة فغير معتبرة بلا خلاف نعرفه بل من فرق الفسق لا السلب كما فى النكاح عند علمائنا اجمع وعليه
الثالث الملك للمالك اجبار العبد والامة على النكاح ولا خيار لهما معه وان كانا كبيرين رشيدين ولا يصح منهما
الا باذن المولى بلا خلاف يعرف الا فى الامة اذا كانا محكا عنها انهى بان الشيخ جوز تزويجها متعة من غير استيذانها لكنه
من هذه الفتوى فلذا من احد فى الخلاف على عدم الجواز وهو الحجة مضافا الى الاجماع والاخبار منها المروى فى يب فى باب العقود
على الاماء فى الموثق عن الفضيل عن الصادق ع الرجل يتزوج الامة بغير اذن اهلها قال هو زنا ان الله يقول فانكحوهن
باذن اهلهن واما خبر سيف بن عميرة المروى فى يب فى باب تفصيل احكام النكاح فغير صالح لمعارضته المختار من وجوه
عديدة منها انه نادر فى بلاد اذن المولى ومنضف على الاجازة على راى المشهور ولا ضرورة عن فتوى الاجماع هنا عملا
بعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود والاخبار المستفيضة منها المروى فى كافى باب المملوك يتزوج فى الصحيح عن زرارة عن الباقر
عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما قلت اصلحك الله ان الحكم بن
عتيبة وابراهيم النخعى واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد ولا تحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر ع انه لم يعص الله
انما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز ومثله فى الفقيه عن زرارة عن الباقر ع عن رجل تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها
ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما فان فرق بينهما فللمرأة ما اصدقها
الا ان يكون اعتدى فاصدقها صداقا كثيرا وان اجاز نكاحهما فلها ما على نكاحهما الاول فقلت لابى جعفر ع فان اصل النكاح كان عاصيا
قال ابو جعفر ع انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله انما عصى سيده ولم يعص الله ان ذلك ليس كاتيان ما حرم الله
عليه من نكاح فى عدة واشباهه وفى الكافى فى الصحيح عن معوية بن وهب قال جاء رجل الى ابى عبدالله ع فقال انى كنت مملوكا لقوم
وانى قد تزوجت امرأة حرة بغير اذن موالى ثم اعتقونى بعد ذلك افاجدد نكاحى اياها حين اعتقت فقال له اكانوا علموا
انك تزوجت امرأة وانت مملوك لهم فقال نعم وسكتوا عنى ولم يغيروا على قال فقال سكوتهم عنك بعد علمهم اقرار منهم
اثبت على نكاحك الاول وفى يب فى باب العقود على الاماء عن على بن جعفر عن الكاظم ع عن ابائه عن على ع انه اتاه رجل
بعبده فقال ان عبدك تزوج بغير اذنى فقال على ع لسيده فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال على ع كيف
قلت له قال قلت له طلق فقال على ع للعبد اما الان فان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين
امر كان بيدى فجعلته بيد غيرى قال ذلك لانك حيث قلت له طلق اقررت له بالنكاح وفيه فى الباب عن الحسن بن زياد الطائى
عن الصادق ع انى كنت رجلا مملوكا فتزوجت بغير اذن مولاى ثم اعتقنى الله بعد فاجدد النكاح قال فقال اعلموا
انك تزوجت قلت نعم قد علموا فسكتوا ولم يقولوا الى شيئا قال ذلك اقرار منهم انت على نكاحك وفى يب ايضا فى باب
السرارى عن عبيد بن زرارة عن الصادق ع فى عبد بين رجلين زوجه احدهما والاخر لا يعلم ثم انه علم بعد
اله ان يفرق بينهما قال للذى لم يعلم ولم ياذن ان يفرق بينهما وان شاء تركه على نكاحه وفى الباب عن على بن جعفر عن
الكاظم ع عن المملوكة بين رجلين زوجها احدهما والاخر غائب هل يجوز النكاح قال اذا كره الغائب لم يجز النكاح خلافا
للمحكى عن الجماعة فحكموا بالبطلان بناء على بطلان العقد الفضولى اما مطلقا او فى النكاح منه خاصة او البطلان هنا خاصة

للمروى

للمروى فى كافى باب المدلسة عن العباس عن الصادق ع فى رجل تزوج امرأة حرة فوجدها امة قد دلست نفسها له قال ان
كان الذى زوجها اياه من غير مواليها فان النكاح فاسد الخبر وما ذكر عن طريق العامة عن ابن عمر عنه صلى الله عليه وآله
ايما مملوك تزوج بغير اذن مولاه فنكاحه باطل وعدم مقاومة الخبرين للمختار من وجوه مع قصور سنده ولا وجه للاطلاق
سيما بعد قوة احتمال الاختصاص بصورة عدم الاجازة كما يرشد اليه المروى فى كافى باب المملوك يتزوج فى
الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق ع فى رجل كاتب على نفسه وماله وله امة وقد شرط عليه ان لا يتزوج فاعتق
الامة وتزوجها فقال لا يصلح له ان يحدث فى ماله الا الاكلة من الطعام ونكاحه فاسد مردود قيل فان سيده علم بنكاحه
ولم يقل شيئا قال اذا صمت حين يعلم بذلك فقد اقر قيل فان المكاتب عتق افترى ان يجدد نكاحه او يمضى على
الاول قال يمضى على نكاحه وعن ابن حمزة فخص الاجازة بعقد العبد دون الامة لاختصاص النصوص به ويرده بعد عموم
خبر على بن جعفر الاخير بحكم الخبر الاول ان الاطلاق لفظ المملوك شامل لهما مع صلاحيته لها اصلا فى دليل من التعليل واما
من النهاية من بطلان العقد وكون الاجازة كالعقد المستانف فمع قطع النظر عن خبر زرارة المتقدم ونحو الكافى فى
رده فمحمول على الفاسد البطلان الى ما يؤول اليه على ما حكى عنها وعليه فلا مخالفة للمختار ثم المستفاد من جملة من
الاخبار المتقدمة كفاية السكوت فى الاجازة كما عن الاسكافى والجماعة وهو جيد لعموم الالفاظ الصريحة او الى
تنبيه يستفاد من اكثر الاخبار المتقدمة وغيرها من الاخبار ومنها ما فى النساء الله فى تزويج غير الابوين الصغيرين
وما مضى من حكاية البكر صحة العقد الفضولى فى مطلق النكاح لكن يتوقف على الاجازة ومعها لزم والا بطل وهو المشهور
بل عليه الاجماع عن المتبين مطلقا فى الحر والعبد وعن الحلى فى الاول خاصة وفى الثانى كما كت وعليه فما عن احد قولى الشيخ
فى ط وف والفضولى هنا من اصله وفخر الدين فى طلق الفساد مما لا يعتنى به ودعوى الثانى الاجماع موهونة
من مثله كافر سوى فخر الدين كما قال البعض بعض مشايخنا الطلبة ثراه نعم لا اشارة الى جملة من الاخبار
المشار اليها ويستفاد من هذه الاخبار جواز الفضولى فى سائر العقود بفحوى الخطاب للاتفاق فتوى ورواية على
شدة امر النكاح وعدم جواز المسامحة فيه بما ربما يتسامح فى غيره فاذا جاز الفضولى فى مثله جاز فى غيره بطريق
اولى انتهى وهو جيد بل ربما يحكى الاستدلال لذلك بخبر زرارة المتقدم من انه لم يعص الله انما عصى سيده والتدبر فى
التعليل ثم انهم وحيث عرفت صحة الفضولى فاعلم ان العقد بدون اذن المولى يتوقف على اذنه ولو اذن المولى
صح وعليه اى على المولى مهر عبده ونفقته زوجته بلا خلاف نعرفه الا ان احد قولى الشيخ فعلقه بكسب العبد
عن المع احتمال تعلقه برقبته ويردها المروى فى يب فى باب السرارى عن على بن ابى حمزة عن ابى الحسن ع فى رجل يزوج
مملوكا له امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو
بمنزلة دين استدانه بامر سيده النفقة ثم الحق العلم القول بالغرم كما صرح البعض بين النفقة والمهر فلا اذن السابق
اللاحق والى التعليل فى الذيل الظهور فى ان الاذن صار منشاء لتعلق دين العبد بذمة المولى وهو حاصل هنا ولو
مهرا منه بلا خلاف كما صرح البعض لانها ومنافعها له ولو كانا لا لكين العقد الحاذنا او اجازتهما كان بين ان المولى المهر
لزم ولا التصرف الى مهر المثل فان دافع بالتراضى بعد العتق بلا خلاف نعرفه وهو الحجة ولولاه لكان اثباته بالدليل مشكلا فى

وزوال ولاية المولى بارتداده من فطرة مما لا اشكال فيه وقد ادعى البعض عليه الاجماع ومن غير فطرة اشكال اذا كان العبد
مسلما ينشأ من العموم وقوله ع الناس مسلطون على اموالهم ومن قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المسلمين سبيلا
ولعله الارجح سيما بعد الالتفات الى ما تقدم فى انعقاد الاب واما اذا كان كافرا من غير ان يكون له زوج مسلم فلا ولاية له
ولو اعتق العبد لم يكن له الفسخ على المشهور المنصور للاصل المعتمد بل قيل حكى عليه الاجماع ما يحكى عن الاسكافى
بثبوت الخيار له مطلقا قياسا على الامة ضعيف لفساده عندنا وثبوت الفارق لتخلص العبد بالطلاق دون الامة
وعن ابن حمزة صورة وقوع التزويج من العبد على الكراهة واليه يميل بعض مشايخنا
لكن بشرط استمرار الكراهة الى حال الاختيار قال ولعله مراد ابن حمزة وهو اقوى ولعل وجهه ما دل على نفى الكراهة
الاكراه فخرج منه ما اذا رضيت ويبقى غيرها فيه وفيه ان الاستناد اليه فى المقام ينقض لاستصحاب به
الفساد ولا تزويجه وان كانت شاملة للاصل والمروى فى يب فى باب العقود على الاماء عن على بن حنظلة عن الصادق ع
فى رجل زوج ام ولد له من عبد فاعتق العبد بعد ما دخل بها يكون لها الخيار قال لا قد تزوجته عبدا ورضيت به
فهو حين صار حرا احق ان ترضى به وفى كافى باب المملوك تحته حرة فى الحسن او الصحيح عن ابى بصير عن الصادق ع
عليها الخيار اذا اعتق قال لا قد رضيت به وهو مملوك فهو على نكاحه الاول ولو اعتقت الامة كان لها الفسخ
على الفور وان كانت تحت حر على الاظهر اما ثبوت الخيار لها اذا كانت تحت عبد مطلقا سواء كان عتقها قبل الدخول
او بعده فبالاجماع المسلمين كما عن الجماعة والمستفيضة واما اذا كانت تحت حر ففيه قولان اشهرهما انه كالعبد
لاطلاق المروى فى يب فى باب العقود على الاماء عن ابى الصباح عن الصادق ع ايما امرأة اعتقت فامرها بيدها ان
شاءت اقامت معه وان شاءت فارقته وخصوص المروى فى الكافى عن زيد الشحام عن الصادق ع اذا اعتقت الامة
ولها زوج خيرت ان كانت تحت حر او عبد ونحوه خبر محمد بن آدم المروى فى الباب وفى مرسل عبد الله بن بكير المروى
فى الباب عن الصادق ع فى رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال هى املك ببضعها وعليه فلا
للاصل حتى يتمسك به الثانى للخيار على الفور فنسبه البعض الى الاصحاب بل ظاهر الجماعة دعوى الاتفاق
عليه ولو اخرت الفسخ لجهلها بالعتق او الخيار لم يسقط خيارها كما عن الاصحاب للاصل وفى الجهل بالفورية وجهان
ولا شبهة فى عدم السقوط كما صرح به غير واحد للاصل وكذا لو نسيت كما صرح غير واحد واستظهر بعضهم قبول دعواها
الجهل او النسيان مع اليمين وتعدد بعض مشايخنا بزيادة لشرط الامكان فى حقها لان ذلك لا يعرف الا
من قبلها ولاصالة الجهل مستصحبة ولو اعتق بعض الامة فلا خيار لها وقوفا فيما خالف الاصل على المتيقن المتبادر
ولو كانت صغيرة او مجنونة فلها الخيار بعد الكمال وليس للولى هنا تولى الاختيار كما صرح غير واحد من غير خلاف
وللزوج الوطء قبل الاختيار لبقاء الزوجية ما لم تفسخ وكذا العقد قبل اختيارها وهى كاملة حيث لا ينافى
كالو لم تعلم بالعتق واستثنى الجماعة صورة واحدة وهى ما اذا كانت مشخص لمن يتبعها مائة اخرى
تزوجها بالعبد ثم اعتقها فى مرض الموت قبل الدخول فانها لا تثبت لها خيار الفسخ لان الفسخ من جانب الزوجة قبل الدخول
يسقط المهر واذا سقط المهر نقصت التركة عن الجارية فلم ينفذ العتق فيها فادى الى الدور فيبطل خيارها الا ان يجيز

انما

انما هو مع عتقها اولا كما مضى فيكون ثبوته مؤديا الى عدم ثبوته وهو دور مبين الحكم باسقاط الخيار حق وهو حسن ان اوصى بالعتق
او نجزه وقلنا ان منجزات المريض من الثلث ولو اعتقدها مقارنا كان عتقها ام لا لشرط عدم ما يتلف العتق
قطعا المالك كانا وما لكنى بالمشرك كان ام لا تجرى الاية خاصة بلا خلاف على ما قال البعض واما الصحيح عبد الملك
المروى فى كافى باب الامة تحت المملوك عن الصادق ع اذا اعتقت مملوكيك رجلا وامرأته فليس بينهما نكاح وقال
ان احببت ان يكون زوجها كان ذلك بصداق فشاذ لا اعلم قائلا به من الاصحاب كما صرح البعض وبالجملة لا شبهة
فى الحكم على المختار مما مضى واما على القول باختصاص الخيرة لها بما اذا كانت تحت عبد مطلقا فيشكل فيما اذا
اعتقا مقارنين او سبق عتق العبد لاستلزام ثبوت الخيار لها هنا ثبوته لها وهى تحت حر وهو خلاف ما مضى
ما يجمع بين الحكمين ثم وهنا كان عن الفاضلين فى يب والتحرير الثالث الوصاية ولا يثبت ولاية الوصى الا
اذا نص على التعزيز للموصى مطلقا وان نص الموصى على الانكاح على راى ويثبت ولايته على من بلغ فاسد العقل مع الحاجة
هنا اطلاق اقوال المسئلة ثانيها ثبوتها مع الموصى على الانكاح وعدمه بدونه وفرق ثالثها ثبوتها مطلقا ورابعها نفيها
مطلقا والاخير اشهرها كما فى المختلف وغيره بل ظاهرها الاتفاق على عدم الولاية وعدم اشتغالها معا اشتغالها بحجة الموصى
وللمروى فى كافى باب المرأة يزوجها وليها فى الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال سال رجل عن رجل مات وترك اخوين
وابنته والبنت صغيرة فعمد احد الاخوين الوصى فزوج الابنة من ابنه ثم مات ابو الابن المزوج فلما ان مات قال الاخ
لم يزوج ابنه فزوج الجارية من ابنه فقيل للجارية اى الزوجين احب اليك الاول او الاخر قالت الاخر ثم ان الاخ الثانى
مات وللاخ الاول ابن اكبر من الابن المزوج فقال للجارية اختارى ايهما احب اليك الزوج الاول او الزوج الاخر
فقال الرواية فيها انها للزوج الاخير وذلك انها تكون قد كانت ادركت حين زوجها وليس لها ان تنقض ما عقده
عليها ادركنا والمنصوص الصادق لها فى الاب ومنها صحيح زرارة المتقدم فى حق المعتق ولا يثبت ولاية على الدائنه
ومفهوم صحيح محمد بن مسلم المتقدم فى حق المهر والثالث ما رواه فى يب فى باب طلاق التى لم يدخل
بها فى الصحيح عن الحلبى وابى بصير وسماعة عن الصادق ع فى قول الله عز وجل وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو الذى بيده عقدة النكاح قال هو الاب او الاخ او الرجل يوصى
اليه والذى يجوز امره فى مال المرأة فيبتاع لها ويتجر فاذا عفى فقد جاز وصحيح ابى بصير ومحمد بن مسلم المروى فى يب
فى النكاح عن الباقر ع وخبر ابى بصير المروى فى باب عقد المرأة الكلام على ما دل عليه الخبر المتقدم ونحوه
لاشتمالها على الاخ وعدم ولايته عند الجميع وندرة القائل بالاطلاق بل قيل عدم الكلام مع القول الثانى ما لا يقاوم
فى مقابلة ما مر سيما بعد الالتفات الى المروى فى يب فى باب الوكالة عن داود بن ابى يزيد عن ابى بصير عن من اصحابنا
عن الصادق ع قال وذلك قول الله عز وجل الا ان يعفون او يعفو الذى بيده عقدة النكاح يعنى
الاب والذى توكله المرأة وتوليه امرها من اخ او قرابة او غيرهما وعن العياشى عن اسحق بن عمار عن الصادق ع
من قول الله الا ان يعفون قال المرأة تعفو عن نصف الصداق قلت او يعفو الذى بيده عقدة النكاح قال ابوها
اذا عفا جاز له واخوها اذا كان يقيم بها وهو القائم عليها فهو بمنزلة الاب يجوز له واذا كان الاخ لا يقيم بها ولا

عليها لم يجز عليها امره وليس للشافعي مع ندرة القائل به دليل والجمع بين الاخبار والاطراف [illegible] وهو مفقود
عموم من بيده الامر [illegible] بانه مخصوص بموروده وهو التوصية للوالدين والاقربين لمن ترك خيرا لاشتماله على تغير
الموجب له واما ما اختاره المحقق الثاني من كلام المحقق فليس له دليل صالح والضرورة اذا كانت منتفية فولاية الحاكم
كانتفائها فالولاية ثابتة لمن بلغ صحيح العقل ثم فسد **الرابع** الحكم وحكم الحاكم حكم الوصي في انتفاء ولايته عن الصغير
وثبوتها على المجنونين مع احتياجهما الى النكاح ولاية من الصغير على المشهور بل ظاهر كره الاجماع حيث قال وليس
للسلطان عندنا ولاية على الكبار ولا على الصغار بل على المجانين [illegible] وهو الحجة مضافا الى العموم النبوي
في جملة من الاخبار [illegible] ... الى ثبوتها بينهما تمسكا بالنبوي
السلطان ولي من لا ولي له [illegible] في عدم سقوط ولاية الجد بموت الاب [illegible]
الذي بيده عقدة النكاح [illegible] واما ثبوتها على المجنونين مطلقا مع الغبطة فقد الاب والجد
كما صرح البعض وعليه يدل النبوي [illegible] الى عدم القائل بالفرق [illegible]
الصغير [illegible] ذكرا كان او انثى [illegible] على من بلغ غير رشيد او تجدد فساد عقله
اذا كان النكاح [illegible] ولا يشترط على ما ذكرناه [illegible] اجماعا فيكون
[illegible] النكاح لانه من جملة المصالح [illegible] ولا نعلم خلافا بين العلماء في ان للسلطان ولاية
تزويج [illegible] العقل [illegible] فقد عرفت ان لهما الولاية ولو في المتجدد بعد البلوغ
فلا دليل على ولاية الحاكم في هذا المقام وشمول الاطلاق ما تقدم من كره لهذا المقام محل اشكال نعم الاحوط في الجنون المتجدد
بعد البلوغ [illegible] الاب والجد الحاكم بل الاحوط الاذن [illegible] ثم المراد بالحاكم الامام العادل او من اذن له
الامام معصوما او عموما وهو الفقيه الجامع لشرائط الفتوى بلا خلاف نعرف ولا ولاية لغيرهم كالاخ والعم و
العصبات اجماعا منا فيما عدا الام واما فيها فعلى المشهور [illegible] في كره الى علمائنا اجمع وعليه فتوى الاصحاب
[illegible] الام [illegible] مقام الاب [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله امر نعيم بن النحام ان يستأمر ام ابنته
[illegible] قد احتج الاجماع على خلافه هذا مضافا الى الاخبار [illegible]
للولاية وعليه فحكمها كالفضولي يلزم مع الاجازة ويبطل مع الرد [illegible] الشيخ [illegible]
مع الرد [illegible] لا يصح الاستناد اليه في هذا المقام **تنبيه** لا شبهة ان الجد للاب وان علا بحكم
حكم الاب في ولاية النكاح وفي كره الاجماع [illegible] متروك [illegible] ام الاب لا ولاية لهم
[illegible] مع انفراده [illegible] عدم الولاية [illegible] للاصل مع عدم [illegible] المخصص
[illegible] عليه [illegible] كما صرح الجماعة [illegible]
خلاف واما [illegible] الحاكم وعليه فيصح بلا اشكال [illegible] والاحوط [illegible]
صرح غير واحد [illegible] الحاكم [illegible] الاحوط [illegible] الولي لاتكا
[illegible] واما مع الفقد [illegible]

[illegible] ان ثم من [illegible] فلان [illegible] وصحة النكاح [illegible] بالمهر لا تقتضي
النكاح كالمهر **الفصل الثاني** في الاحكام لو زوج الصغيرين غير الاب والجد كان موقوفا على اجازتهما ان اجازاه بعد البلوغ
صح والا بطل لكون العقد فضوليا ولو اجاز احدهما ومات الاخر قبل البلوغ بطل العقد فلا مهر ولا ارث ولو مات المجيز
ثم بلغ الاخر احلف مع الاجازة على عدم الطمع [illegible] عملا بالمروي [illegible] في باب تزويج الصبيان في الصحيح عن ابي
عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السلام [illegible] قال النكاح جائز [illegible]
الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر [illegible] قبل الاخر قال
[illegible] قبل الجارية [illegible] بالنكاح ثم مات قبل ان تدرك الجارية
[illegible] ثم يدفع اليها الميراث
[illegible] الزوج المدرك [illegible]
[illegible] على الغلام والمهر على الاب للجارية والمراد بالولي
في العقد [illegible] من عدا الابوين كالاجنبي [illegible] الوصي [illegible]
[illegible] الاشياء [illegible] عليه [illegible]
[illegible] في علم [illegible] الوصي [illegible] الاخ الاكبر [illegible]
ولو وكلت اخويها [illegible] فالعقد السابق [illegible] على المشهور المنصور وخلاف الشيخ
في بعض الصور [illegible] الشرائط [illegible] وهي في عصمة الاخر
[illegible] المهر [illegible]
[illegible] البطلان [illegible] الطلاق
الشبهة [illegible] المسمى [illegible]
[illegible] في الصحيح عن محمد بن قيس
[illegible] قضى امير المؤمنين عليه السلام في امرأة انكحها [illegible]
[illegible]
[illegible] الولد [illegible]
[illegible]
[illegible]
كما عن النهاية [illegible] سعيد [illegible]
[illegible] الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible]
[illegible] العقدين [illegible]

الصحاح كصحيحة البزنطي المروي في الكافي في باب استئذان البكر عن ابي الحسن عليه السلام قال في المرأة البكر اذنها صماتها والثيب امرها
اليها وصحيح الحلبي المروي في الباب عن الصادق عليه السلام عن رجل يريد ان يزوج اخته قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها
وان ابت لا يزوجها وصحيح داود بن سرحان المروي في باب المولى عليه عن الصادق عليه السلام في رجل يريد ان يزوج اخته
قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وان ابت لم يزوجها [illegible] الاصل والصحيح الاول [illegible] الثيب
ولا ريب فيه مع حصول الثيبوبة بالوطي [illegible] واما مع حصولها بغيره من اسباب زوال البكارة [illegible]
[illegible] فلا يكفي
السكوت [illegible]
[illegible] عن عدم الرضا [illegible]
في [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] فلا يكفي السكوت [illegible]
[illegible] في كفاية السكوت [illegible] الاشارة
ويجوز ان يزوج البالغة نفسها من غير اذن ولي [illegible] الولاية [illegible]
الولاية [illegible]
[illegible] للولي [illegible] المصلحة [illegible]
[illegible] اختيار الجد اجماعا [illegible]
عبيد بن زرارة المروي في الكافي في باب الرجل يريد ان يزوج [illegible] الصادق عليه السلام [illegible] يريد ابوها ان يزوجها من رجل
يريد جدها ان يزوجها من رجل اخر فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله [illegible]
[illegible] الصادق [illegible]
[illegible] المتقدم [illegible]
في الباب عن الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

كان له بعضها امين احل لزوجها الشريكة فيها انه لان الحرة لا تحتسب من زوجها ولا غيره ولا تحلل ولكن لها من نفسها يوم والذي
يوم ما تحت فانه احب الا تزوجها متعة شيئ في ذلك اليوم الذي تملك فيه نفسها فليتمتع منها بشيء قل او كثر وهذا
القول عندي اقرب باختصاص مورد الصحيح بغير المقام غيرها بل يعلل الموت ومعدم القائل بالفرق بينها لا استظهر
لبعضهم فالتخصيص بالموثق ولكن الاحتياط مطلوب في المقام جدا وكذا لو كان الباقي حرا لم يحل له الوطي لان الحرة لا
تستباح بملك البعض ولا بالعقد الدائم اتفاقا كما صرح بعضهم لتبعض السبب بلا اباحة ولا التحليل لان المرأة
ليس لها تحليل نفسها اجماعا كما صرح البعض ولما يقع من المولى اباحة والصحيح المتقدم ولا متعة لكان تبعض السبب
بل لو هاياها مولاها لم يجز العقد عليها متعة في ايامها على راي الاكثر اذ المولى لم يخرج بالمهاياة عن كونه مالكا
وهو يمنع من العقد لاستلزامه العقد على كل ما ملكه وتبعض السبب اه المنافع البضع يتعلق بها المهايات ولا
يحل لها المتعة بغيره في ايامها وهو باطل اتفاقا كما في ... وعن غيره خلاف للشيخ عن الطوسي والقاضي وجماعة فيجوز

مضافا الى اجماع المحكي عن ف والتبيان وجمع البيان والغنية والسنة المستفيضة ومنها المروي في يب في باب
تفصيل احكام النكاح في الصحيح عن اسمعيل بن سعد الاشعري قال سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية
قال لا ارى بذلك بأسا قال قلت فالمجوسية قال اما المجوسية فلا وفي الباب في الموثق عن الحسن بن علي بن فضال
عن بعض اصحابنا عن الصادق ع لا بأس ان يتمتع الرجل باليهودية والنصرانية وعنده حرة وفي الباب في القوي
عن زرارة قال سمعته يقول لا بأس ان يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة وفي الباب عن محمد بن سنان
في القوي عن الرضا ع عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال لا بأس فقلت فمجوسية فقال لا بأس به يعني متعة وفي
الباب عن الحسن التفليسي عن الرضا ع أيتمتع من اليهودية والنصرانية فقال يتمتع من الحرة المؤمنة احب الي وهي
اعظم حرمة منها واما خبر ابي بصير المروي في يب في باب المتعة عن الصادق ع لا يتزوج اليهودية ولا النصرانية على
حرة متعة وغير متعة وصحيح محمد بن مسلم المروي في كا في باب نكاح الذمية عن الباقر ع لا يتزوج اليهودية و
النصرانية على المسلمة وصحيح عبد الله بن سنان عن الحسن بن زياد المروي في يب في باب العشرة للازواج
عن الصادق ع تتزوج المرأة الحرة على الامة ولا تتزوج الامة على الحرة ولا النصرانية ولا اليهودية على المسلمة فمن
فعل ذلك فنكاحه باطل فغير صالح لمعارضة ما مر المعتضد بالشهرة من وجوه فليطرح او يحمل على الكراهة كما
يفيده خبر التفليسي مع ان المتبادر من التزويج والنكاح الدوام كما قيل وقلنا بجواز وطيها بملك اليمين
بعد الاجماع المحكي عن صريح الحلي وظاهر الجماعة بعموم ما ملكت ايمانكم مع عدم معارض اصلا وتقرير الامام ع في خبر يونس
المروي في يب في باب تلقين المحتضرين وعليه فما عن كنز العرفان بالمنع في ملك اليمين ضعيف لا وجه له اصلا ومنها جواز
المتعة بالمجوسية وكان اظهرها المنع بل في السرائر كما عن التبيان الاجماع وعليه يدل صحيح سعد المتقدم وفي يب في
باب السراري في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر ع عن الرجل المسلم يتزوج المجوسية فقال لا ولكن ان كانت له امة
مجوسية فلا بأس ان يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها واما خبر محمد بن سنان المتقدم وخبر منصور وحماد المروي
في يب في باب تفصيل احكام النكاح فغير صالح لمعارضة ما مر وفي جواز وطيها بملك اليمين وكلام [illegible] مقتضى عموم
قوله تعالى الا ما ملكت ايمانكم وصحيح محمد بن مسلم المتقدم والنبوي المشهور سنوا بهم سنة اهل الكتاب الجواز
والامر بالاحتياط واضح وفي حكم كل من كان من [illegible] الكتابيات ففيه الخلاف [illegible] وعدا المجوس فلا يجوز
نكاح نسائهم اجماعا لا بالدائم ولا بالمتعة ولا بملك اليمين وليس للمسلمة ان يتزوج بغيره اي بغير اهل الاسلام
من الكفار مطلقا اجماعا ولا يجوز الاستمتاع بالوثنية ولا الناصبية لكونهما اجماعا [illegible] منهن حرة تعتبر
اجازتها لحلية من المنصوص [illegible] الحرة [illegible] بالنكاح الدائم والمنقطع كما قيل ويجوز باذنها المروي
في يب في باب تفصيل احكام النكاح في الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع عن الرضا ع هل يجوز للرجل ان يتمتع من
المملوكة باذن اهلها وله امرأة حرة قال نعم اذا كان باذن اهلها اذا رضيت الحرة قلت فان اذنت الحرة يتمتع
منها قال نعم بل عن جماعة الاجماع على صحة العقد مع الاذن وعليه فما يحكى هنا من قول بالمنع مطلقا لا يلتفت اليه
ولا بنت اخت امرأته او بنت اخيها من غير اذن العمة والخالة كما هو مقطوع به في كلام [illegible] بعضهم ونسب الى

الخالة

الخالة الاصحاب ونسبه بعضنا الى المؤمنة العارفة لخبر التفليسي المتقدم عنقريب [illegible] محمد بن العيص المروي في يب في باب المتعة
عن الصادق ع عن المتعة فقال نعم اذا كانت عارفة قلت جعلت فداك فان لم تكن عارفة قال فاعرض عليها وقل لها
فان قبلت فتزوجها وان ابت ولم ترض بقولك فدعها واياكم والكواشف والدواعي والبغايا وذوات الازواج
فقلت وما الكواشف فقال اللواتي يكاشفن وبيوتهن معلومة ويؤتين قلت فالدواعي قال اللواتي يدعون الى
انفسهن وقد عرفن بالفساد قلت فالبغايا قال المعروفات بالزنا قلت فذوات الازواج قال المطلقات على غير السنة
العفيفة لخبر ابي سارة المروي في كا في باب انه لا يجوز التمتع الا بالعفيفة [illegible] سأل الصادق ع عنها يعني المتعة فقال
لي حلال فلا تتزوج الا عفيفة ان الله عز وجل يقول والذين هم لفروجهم حافظون فلا تضع فرجك حيث لا تأمن
على درهمك وسؤالها هل لها بعل ام لا [illegible] المروي في الباب عن ابان عن ابي مريم عن ابي جعفر ع
عن المتعة فقال ان المتعة اليوم ليست كما كانت قبل اليوم انهن كن يومئذ يؤمن واليوم لا يؤمن فاسئلوا عنهن
وليس السؤال شرطا في الجواز اجماعا كما صرح البعض بل ولا واجبا بالخلاف لعدم [illegible] للاصل وحمل المسلم [illegible]
كما في باب انها مصدقة على نفسها عن ابان بن تغلب عن الصادق ع اكون في بعض الطرقات فارى المرأة الحسناء
ولا آمن ان يكون ذات بعل او من العواهر قال ليس هذا عليك انما عليك ان تصدقها في نفسها وفي الباب
في الصحيح عن فضالة عن ميسر عن الصادق ع المرأة بالفلاة التي ليس فيها احد فاقول لها الك زوج فتقول
لا فاتزوجها قال نعم هي المصدقة على نفسها وفي يب في باب تفصيل احكام النكاح عن فضل عن الصادق ع اني
تزوجت امرأة متعة فوقع في نفسي ان لها زوجا ففتشت عن ذلك فوجدت لها زوجا قال ولم فتشت وفي
الباب عن مهران بن محمد عن بعض اصحابنا عن الصادق ع قال قيل له ان فلانا تزوج امرأة متعة فقيل له ان لها
زوجا فسألها فقال ابو عبد الله ع ولم سألها وفي الباب عن محمد بن عبد الله الاشعري عن الرضا ع الرجل يتزوج
بالمرأة فيقع في قلبه ان لها زوجا قال ما عليه ارأيت لو سألها البينة كان يجد من يشهد ان لها زوج ويستفاد من
نحو خبر [illegible] كراهة [illegible] الجمع [illegible] وقوع التزويج وحمل خبر ابي مريم على استحباب
التهمة [illegible] فلا يجب السؤال من حالها [illegible] ويكره الزانية على الاشهر [illegible] من الاخبار ومنها
خبر [illegible] ما دل النهي في نحوها محمول على الكراهة [illegible] من الاخبار ومنها خبر داود [illegible]
المروي في يب في باب تفصيل احكام النكاح وعليه فما عن الصدوق من المنع منه [illegible] والقاضي الا [illegible]
[illegible] المروي في [illegible] من الصادق ع المجوز للتمتع بالمعروفة بالفجور [illegible] ما كان عليه في تزويجها شيء انما يخرجها من حرام الى
حلال ومن كشف الغمة نقلا من كتاب الدلائل لعبد الله بن جعفر الحميري عن الحسن بن ظريف عن ابي محمد ع [illegible]
[illegible] المذكور [illegible] البكر اذا خلت من اب بلا اذن [illegible] المروي في يب في باب تفصيل
احكام النكاح في الصحيح عن حفص عن الصادق ع في الرجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها [illegible]
اعتبار الاذن من الاب مع وجود [illegible] الى مريم المروي في الكافي لكن لا يحرم [illegible] المشهور والمنصور [illegible] من الاخبار المروية

قبل النكاح هدم من النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز وقال ان سمى الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح بات
بخبر هشام المروي في يب في باب تفصيل احكام النكاح عن الصادق ع اتزوج المرأة متعة مرة مبهمة قال ذاك اشد
عليك ترثها وترثك ولا يجوز لك ان تطلقها الا على طهر وشاهدين قلت اصلحك الله فكيف اتزوجها قال اياما
بشيء مسمى مقدار ما تراضيتم به [illegible] المتعة بالشهرة واما ما قيل باصالة النسخ
في الموثق المتقدم [illegible] بطل [illegible] كما نقلناه في نسختي كما في يب [illegible] وكذا نقل
بعض الاجلة كما نقلناه [illegible] في نسختي كما في يب وهو موافق لما نقلته [illegible]
والوافي ولعل ما نقله [illegible] تصحيف من النساخ كما في نص [illegible] بان
بدا استدل للبطلان بان المتعة شرطها الاجل اجماعا والمشروط ينتفي بانتفاء شرطه وغيره ان انشأ
المتعة لا يستلزم عدم انقلابه دواما وان الدوام لم يقصد والعقود تابعة للقصود وغيرها انظار [illegible]
الكلية بحيث يشمل نحو المقام وهو مفقود [illegible] الاخبار المشار اليها [illegible] بعض
الى بعض سيما [illegible] على التأويل في الاحكام التعبدية وعليه فما عن الحلي التفصيل بانقلابه
الدوام ان وقع بلفظ التزويج او النكاح وبالبطلان ان وقع بلفظ التمتع [illegible] كالقول المحكي عن
بعض بانه ترك الاجل [illegible] او نسيانا [illegible] الانقلاب بالدوام والاحتياط
واضح فلا ينبغي ان يترك في نحو المقام ويشترط تعيينه اي الاجل بما لا يحتمل الزيادة والنقصان المروي في كا في باب
ما يجوز من الاجل في الصحيح عن محمد بن اسمعيل عن الرضا ع الرجل يتزوج متعة سنة او اقل او اكثر قال اذا كان شيئا
معلوما الى اجل معلوم وتقدير الاجل اليوم طال او قصر من غير تقرير في الزمان الطويل [illegible] العلم بامكان البقاء الى
[illegible] لخبر [illegible] في النصيبيين [illegible] الاجماع [illegible] احتمال
[illegible] من اول طلوع الشمس [illegible]
[illegible] مثلا
[illegible] في
الا [illegible] الرجل
المرأة [illegible] فقال [illegible] الا
[illegible]
[illegible]
[illegible]
للعموم مع عدم المخصص [illegible] على [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
وعليه [illegible] البطلان مع عدم [illegible]

انقضى من سنة عقد سنتين والحال ان الاجل المعروف كان شهرا [illegible] فنقول بابطال [illegible]
الاجل عليها المهر وسياتي بيانه وخرجت من العقد لانقضاء الاجل المعروف ولا يصح [illegible]
من دون ذكر الاجل لعقد الشرط المستلزم لفقد المشروط وهو موثق زرارة ومرسل [illegible]
ما يجوز من الاجل المجهول لذلك فلا يصح الاستناد اليه في المقام اذ القائل بها غير معروف [illegible]
العقد بذلك واشار كما هو المشهور [illegible] من النهاية [illegible] اقربها الاول اذ العقود تابعة
للقصود وخبر هشام المتقدم لكان ضعف سنده مع عدم الجابر لا يصح الاعتماد عليه [illegible]
معين سواء [illegible] عندهم لا كلام في الصحة لعموم المؤمنون عند شروطهم فلا يجوز له الزيادة في العقد [illegible]
بغير اذنها ولا الاستمتاع منها بعد انقضاء العقد [illegible] الوطي [illegible] مع الاذن
المهر [illegible] للاسل [illegible] بالمروي في [illegible] باب المتعة في الصحيح عن اسحق بن عمار [illegible]
بعل تزوج جارية على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا باس الثالث المهر ولو اخل به بطل
اجماعا [illegible] ويشترط ان يكون ملكا معلوما اجماعا كما صرح بعضهم فلا يصح العقد على ما لا يملك اصلا
وعلى المجهول [illegible] العلم بقدره اما بالكيل ان كان مكيلا او بالوزن ان كان موزونا [illegible]
كما اشار اليه [illegible] بالمشاهدة وان كان [illegible] المطلوب منه في هذه [illegible]
في غيرها [illegible] ولو كان غائبا فلا بد من الوصف [illegible] كما اشار اليه [illegible] الوصف
[illegible] في شيء من ذلك [illegible] المهر [illegible] عليه فيجوز على كل ما له [illegible]
والقليل مع [illegible] المشهور المنصوص [illegible] الاستفاضة المروي جملة منها
في الكافي باب ما يجزي من المهر فيها [illegible] في المتعة [illegible] الى ما شاء من الاجل [illegible]
ما تزوج به المتعة قال كف من بر [illegible] كف من طعام دقيق او سويق او تمر [illegible]
الصدوق [illegible] اقل من درهم [illegible] في [illegible] من متعة النساء قال [illegible]
[illegible] الدرهم [illegible] مقابلة [illegible] من وجوه عديدة [illegible]
[illegible] كما صرح غيره [illegible] قبل الدخول
استحقت النصف من المسمى اجماعا كما عن [illegible] سماعة المروية في باب تفصيل احكام [illegible]
[illegible] من رجل تزوج جارية او تمتع بها ثم جعلته في حل [illegible] كان خلاها
ان يدخل بها رد المرأة على الزوج نصف الصداق ولو وهبها بعض المدة خاصة [illegible]
النصف [illegible] بل الكل [illegible] الاجماع عليه [illegible]
[illegible] المروي في باب المتعة في الصحيح [illegible] امراة ثم وهب لها
اياما قبل ان يفضي اليها [illegible] ذلك [illegible]
[illegible] ذلك [illegible] كما صرح بعضهم [illegible]

وصل يلزم دفع المهر بمجرد العقد كما عن الجماعة [illegible] غير وجهان اقربهما الاخير [illegible] الاخبار في توزيع المهر [illegible]

القواعد [illegible] هنا بعض الذمة [illegible] الى القبول لظاهر الاخبار هنا [illegible] في مسئلة
الدين [illegible] بالجملة لا شبهة في استحقاق [illegible] المهر [illegible] قبل الدخول واما بعده [illegible]
بشرط الوفاء [illegible] المدة او [illegible] لا [illegible] كما صرح البعض [illegible] الاخبار الموجب للغسل والمهر والرجم
بمجرد الدخول كالصحيح محمد بن مسلم المروي في الكافي كتاب الطهارة [illegible] الغسل [illegible]
المراة فقال اذا ادخله فقد وجب الغسل والمهر والرجم [illegible] الحيث مع اخلالها [illegible]
كما اشار اليه [illegible] تمنع عنه [illegible] المدة [illegible] المهر [illegible] على جميع المدة
[illegible] من المهر [illegible] من الاخبار المروية [illegible] باب [illegible] المهر [illegible] عمر بن حنظلة
عن الصادق [illegible] المراة شهرا [illegible] المهر [illegible] عليه [illegible]
[illegible] عنده [illegible] المراة شهرا [illegible]
[illegible] في الباب في الصحيح عن [illegible] عمر بن حنظلة عن الصادق [illegible]
[illegible] في الباب في الصحيح [illegible] اسحق بن عمار عن ابي الحسن [illegible] الرجل يتزوج المراة متعة
[illegible] فتشترط [illegible] فيحبس [illegible]
[illegible] الايام فيحبس عنها من مهرها [illegible] من الشرط [illegible]
[illegible] ايام الطمث [illegible] المرض والخوف [illegible]
[illegible] او طهر [illegible] العقد [illegible]
او [illegible] اجماعا [illegible] الدخول [illegible] المهر المسمى [illegible]
[illegible] العالم [illegible] الجاهل [illegible]
ومع الجهل [illegible] من المسمى [illegible] المثل [illegible] في الباب المتقدم في الصحيح عن حفص عن الصادق [illegible]
[illegible] من المهر [illegible] وفي الباب [illegible]
[illegible] الى الحسن [illegible] الرجل يتزوج المراة متعة بمهر الى اجل معلوم [illegible]
[illegible] ثم دخل بها [illegible] المهر [illegible]
[illegible] ثم [illegible] الاخير [illegible]
[illegible] المهر [illegible] عدم المهر [illegible]
[illegible] المدة [illegible] كلام [illegible]
[illegible] المثل [illegible] المدة او مهر المثل للنكاح
الدائم [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] مهر المثل [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] المطلب الثاني في الاحكام [illegible]

[illegible] للعموم [illegible] الشهور [illegible]
الاجماع [illegible] عن ابي سعيد [illegible] الجامع [illegible] اجماعا كما عن [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] والصدوق [illegible]
في باب حكم الظهار [illegible] عن الصادق [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] الظهار [illegible] الوقوع [illegible]
عموم الاية [illegible]
[illegible] في باب تفصيل احكام النكاح
كالصحيح [illegible] عن الصادق [illegible] المتعة [illegible] عن سعيد عن الصادق [illegible]
من الرجل [illegible] المراة متعة ولم يشترط الميراث [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] في الصحيح [illegible] عن الصادق [illegible]
[illegible] الميراث [illegible]
الميراث [illegible] في باب الميراث [illegible] في الصحيح عن احمد بن محمد [illegible] عن الصادق [illegible] المتعة
[illegible] في باب تفصيل احكام النكاح في الصحيح عن محمد بن
مسلم عن الصادق [illegible] الميراث [illegible] اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه [illegible]
من شرط [illegible] الاخبار العامة
على الخاص [illegible] المتقدم [illegible] الاشتراط
[illegible] باب شروط المتعة [illegible] في الزمن السابق
[illegible] المتعة [illegible]
النكاح [illegible] الميراث في الموثق عن محمد بن مسلم عن الباقر [illegible] الرجل يتزوج المراة متعة [illegible]
وانما الشرط بعد النكاح [illegible] القاضي وغيره من القدماء
[illegible] المتعة [illegible]
[illegible] البطلان [illegible]
اعلم انه اذا انقضى اجل المتمتع بها [illegible] وجب عليها العدة [illegible]
[illegible] الاجل [illegible]
حيضتان [illegible] اسمعيل بن الفضل الهاشمي في
الصحيح عن الصادق [illegible] اذا انقضى الاجل [illegible] بغير طلاق [illegible] حيضتان وان كانت
[illegible] الحسين بن سعيد [illegible]
[illegible] العطار
[illegible] الحسين [illegible] محمد بن عبد الحميد

والمتعة في العقد لزم [illegible] المؤمنون عند شروطهم [illegible] بالشرط [illegible] قبل [illegible]
اجماعا كما صرح بعضهم [illegible] المروية في [illegible] عليها الشرط [illegible] ابي بكير عن الصادق [illegible]
ما كان من شرط قبل النكاح [illegible] النكاح [illegible] محمد بن مسلم عن الباقر [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] الوعد [illegible]
الاصحاب [illegible] ظاهرهم الاتفاق عليه [illegible]
[illegible] الشروط [illegible] عقد النكاح على [illegible] العقد [illegible]
[illegible] ابي بكير [illegible] عن الصادق [illegible] شروط المتعة [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] الشرط الواقع
في العقد [illegible] المذكور [illegible]
[illegible] اجماعا [illegible]
[illegible] تفصيل احكام النكاح الصريح في جواز اشتراط [illegible]
في [illegible] المهر [illegible]
[illegible] الرضا [illegible]
[illegible] اجماعا كما صرح بعضهم [illegible]
[illegible] المروي في الكافي باب [illegible] الولد [illegible]
عن ابن ابي عمير [illegible] الرجل [illegible] الولد [illegible]
[illegible] محمد بن مسلم [illegible] باب العزل [illegible] كتاب المتعة [illegible] الحسين عن ابراهيم بن
[illegible] بن عيسى عن اسحق بن جرير [illegible] الصادق [illegible] المتعة [illegible]
ليس للمتعة ميراث [illegible] الولد [illegible]
[illegible] في باب تفصيل احكام النكاح [illegible]
مسلم عن الصادق [illegible] بالاجماع
[illegible] الولد [illegible]
والد [illegible] الاشتباه [illegible]
[illegible] بالاجماع [illegible] النكاح
في الصحيح عن عبد الله بن ابي يعفور عن الصادق [illegible] المراة [illegible] في باب اللعان في الصحيح عن
ابن سنان عن الصادق [illegible] الرجل [illegible] عن المفيد والمرتضى [illegible]
[illegible]

وانه الدوام [illegible]

من ماسم عن جميل عن ابي بصير عن الباقر ع وساق الحديث الى ان قال ولا تحل لغيره حتى تنقضي العدة وعدتها حيضتان [illegible]
الكتاب المذكور عن محمد بن الحسين عن جعفر بن بشير عن علي بن اسحق بن جرير قال سألت ابا عبد الله ع عن المتعة وساق الحديث
الى ان قال قلت المرأة يتمتع بها الرجل فتنقضي ما بينهما ثم يتمتع بها حينئذ ايصلح لا حتى ان يتمتع منها وليس يجب النكاح الا [illegible]
قال هم [illegible] بالحيضتين تلك ما قولك عجلت فداك فالحيضتين هذا مضى [illegible] العاقر بانهن بمنزلة الاماء وفي صحيح
زرارة المروي في يب في باب المتعة عن الباقر ع وكذا المتمتع بها مثل ما على الامة خلافا للمحكي عن القاضي فحيضة
ومنها المروي في الكافي في باب عدة المتعة في الصحيح عن زرارة عن الصادق ع ان كانت تحيض فحيضة وان كانت لا تحيض
فشهر ونصف ولولا شذوذ هذا القول لكان قويا سيما مع الالتفات الى ما يتراءى من خبر اسحق بن جرير المتقدم المستقل
بن صاحب زرارة الذي نظر الى هذا القول كما يظهر من الكافي في باب انهن بمنزلة الاماء حيث نقل عن ابن اذينة عن اسمعيل
الفضل حديثا مشتملا على جملة من الاحكام ومنها كون عدتها حيضتين ثم قال ابن اذينة وكان زرارة بن اعين يقول هذا
ويحلف انه الحق الا انه كان يقول ان كانت تحيض فحيضة وان كانت لا تحيض فشهر ونصف انتهى ولكن معه لا وجه للتعدي
اليه وعن المقنع فحيضة ونصف لصحيح عبد الرحمن المروي في يب في باب المتعة وهو لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه على
وعن المفيد والحلي والفاضل [illegible] الى طهرين لصحيح زرارة المروي في يب في باب عدة النساء عن الباقر ع وان كان حر تحته
امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرءان [illegible] بعدم مقاومته في مقابلة ما مر من وجوه ولو لم تحض لآفة وهي في سن من تحيض
فخمسة واربعون يوما اجماعا حرة كانت او امة وعدة الحرة الحائل بالوفاة وان لم يدخل الزوج بها اربعة اشهر وعشر
ايام على الاشهر الاظهر المروي في يب في باب المتعة في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع عن المرأة يتزوجها الرجل
متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة قال تعتد اربعة اشهر وعشرا وفي الباب في الصحيح عن زرارة عن الباقر ع ما عدة
المتعة اذا مات عنها الذي تمتع بها قال اربعة اشهر وعشرا ثم قال يا زرارة كل نكاح اذا مات عنها الزوج فعلى المرأة
حرة كانت او امة او على اي وجه كان النكاح منه متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا خلافا للمحكي
عن المفيد والمرتضى والكليني وسلار فشهران وخمسة ايام لمرسل علي بن ابي شعبة المروي في يب في باب عدة النساء
وعدم مقاومته لمقابلته الحال واضح وهل عدة الامة الحائل بالوفاة شهران وخمسة ايام مطلقا كما هو مشهور القدماء
بل مطلقا او اربعة اشهر وعشرة ايام كالحرة مطلقا كما عن جماعة والثاني اذا كانت ذات الولد والاول ان لم يكن كما عن الشيخ
وكثير من الاصحاب بل عن جمع عليه الشهرة المتأخرة بل والمتقدمة اوجهها الاخير جمعا بين المستفيضة الدالة
على الاول المروية في يب في باب عدة النساء ومنها الصحيح محمد بن مسلم عن الصادق ع الامة اذا توفي عنها زوجها
وعدتها شهران وخمسة ايام ولا اعتبار الدلالة على الثاني ومنها صحيح زرارة المتقدم عن قريب كما يشهد بذلك الصحيح
سليمان بن خالد المروي في الباب عن الصادق ع عن الامة اذا طلقت ما عدتها قال حيضتان او شهران قلت فان
توفي عنها زوجها فقال ان عليا ع قال في امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن اربعة اشهر وعشرا وهن اماء والموثق
بل الصحيح وهب بن عبد ربه المروي في الباب عن الصادق ع عن رجل كانت له ام ولد فزوجها من رجل فاولدها غلاما
ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها اله ان يطأها قال تعتد من الزوج اربعة اشهر وعشرا ثم يطأها بالملك بغير

نكاح

نكاح والاحتياط مطلوب في المسئلة فعدة الحامل تعتد بالوفاة بابعد الاجلين منها اي في الحرة والامة بلا خلاف اجده
عملا بآية اولات الاحمال وعدة الالتفات الى اصالة بقاء الحرية والمراد بالاجلين وضع الحمل واربعة اشهر وعشرا
او النصف منها على الاختلاف [illegible] قالوا لا يجوز تجديد العقد قبل انقضاء الاجل ولو اراد ذلك وهبها ما بقي
من الاجل ثم استأنف كذا في الكفاية وعليه يدل خبر ابان بن تغلب المروي في الكافي في باب الزيادة في الاجل عن
الصادق ع الرجل يتزوج المرأة متعة فيتزوجها على شهر ثم انها تقع في قلبه فيحب ان يكون شرطه اكثر من شهر فهل يجوز
ان يكون يزيد في اجرها ويزداد في الايام قبل ان تنقضي ايامه التي شرط عليها فقال لا يجوز شرطان في شرط قلت
فكيف يصنع قال يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستأنف شرطا جديدا ومفهوم المروي في الباب المتقدم في الصحيح
عن ابي بصير لا بأس بان تزيدك وتزيدها اذا انقطع الاجل فيما بينكما تقول لها استحللتك باجر اجل برضى منها
ولا يحل ذلك لغيرك حتى تنقضي عدتها خلافا للمحكي عن صريح ابن حمزة وظاهر جمع فجوزوا الاصل وفيه انه يجب الخروج
بالخبرين المذكورين المعتضدين بالشهرة وليس فيهما منافاة للقول بجواز العقد منفصلا لقوة احتمال كون المنع فيهما من حيث
الجمع كما يتراءى بل الاول مطلقا عن الشيخ من الحكم بالجواز ان قيل باشتراط اتصال الاجل بالعقد والا فالعدم ضعيف و
تغيرها الشاعة عليها منه الظاهر انتفاء الاجماع عليه الفصل الثالث في نكاح الاماء ويستباح وطيهن بالملك والعقد والاباحة
والنظر في امور ثلثة الاول الملك ويستباح به الوطي ان استغرقها اجماعا بالكتاب والسنة ولا يستباح لو ملك بعضها
اذ البضع لا يتبعض ولا يتبعض في عدد نكاح ما شاء منهن بها بالاجماع ولو كانت مشتركة لم تحل لهم وطيها بالملك
لان البضع لا يتبعض ولا يحصل في عقد نكاح لعل بالتحليل من الشريك على رأي جماعة وعند اخريات كما مضى فان
ملكها الشريك تبلا اي التحليل وحلت الجارية على الشريك الواطي مع العلم بالتحريم وقوم عليه حصول الشركاء في
الام والولد والكلام في ذلك يطلب من كتاب البيع ويجوز الجمع بين الام والبنت في الملك من غير وطي ويحرم في
الوطي وان وطئ احديهما حرمت الاخرى مؤبدا بالاجماع ولا تحرم الام بلا الخلاف البنت وكذا العكس بلا اشكال ويجوز
لكل من الاب والابن تملك من وطئها الآخر بلا خلاف اجده ويحرم وطيها بالاجماع وعموم قوله تعالى وحلائل ابنائكم ومنها
المروي في الكافي في باب ما يحرم على الرجل مما ينكح ابوه عن زرارة عن الباقر ع اذا زنى رجل بامرأة ابيه او جارية ابيه فان ذلك لا
يحرمها على زوجها ولا يحرم الجارية على سيدها انما يحرم ذلك منه اذا كان اتى الجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية لابنه
ولا لابيه واذا تزوج رجل امرأة تزويجا حلالا فلا تحل تلك المرأة لابيه ولا لابنه ولا يحرم وطيها بملك الاخر من دون الوطي
اذ لا تحريم للملكية بغير باعث المحرمية بالاجماع والنصوص ومنها صحيح عبد الرحمن وحفص المروي في يب في باب احكام الاماء
عن الرجل يكون له الجارية ايحل لابنه ان يقبلها قال ما لم يكن من جماع او مباشرة كالجماع فلا بأس وقال كان لا يجب ان يمسها
تقرّبا الله عليه فوهب لاحد بنيها وليس لاحدهما اي الاب والابن وطي مملوكة الاخر الا بعقد او اباحة بلا خلاف اجده للقبح
التصرف في مال الغير بدون اذنه وتقاول الله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن نعم للاب ان يكون يقوم بقيمة عادلة مملوكة ابنه
الصغير والبنت الصغيرة ثم يطأها بالملك بلا خلاف اجده للجملة من الاخبار المروية في الكافي في باب الرجل يكون لولده الجارية ومنها
صحيح ابي الصباح عن الصادق ع في الرجل يكون لبعض ولده جارية وولده صغار هل يصلح ان يطأها فقال يقومها قيمة عدل

ثم يأخذها ويكون لولده عليه ثمنها ومقتضى الاطلاق عدم الفرق في وجود مصلحة وعدمها كما اختاره جماعة خلافا للمحكي
من آخرين فاشترطوها ويرده الاطلاق نعم يشترط عدم المفسدة احتياطا كما صرح البعض وفي تعدية الحكم الى الجد اشكال
ينشأ من اختصاص النصوص بالاب ومن اشتراكهما في اغلب الاحكام ولعل الاجود كما وقد تقدم في صحيح قول الصفح ولا يستعد
الجد بحث [illegible] صحيح عبد الله بن سنان عن الصادق ع الذي بيده عقدة النكاح هو الاب والاحتياط واضح ولو
وطئ احدهما مملوكة الاخر من غير شبهة ويجوز شرعي فهو زان بلا خلاف اجده ومنها المروي في الكافي المتقدم عن
الحسن بن سعد قال سألت ابا الحسن ع ان بعض اصحابنا روى ان للرجل ان ينكح جارية ابنه وجارية ابنته ولي
ابنة واب ولا بنتي جارية اشتريتها لها من سلاني افيحل لي ان اطأها فقال لا الا باذنها وفي الكافي في باب ما يحرم على الرجل
ما ينكح ابوه عن عبد الله بن يحيى الكاهلي عن الصادق ع عن رجل اشترى جارية ولم يمسها فامرت امرأته ابنه وهو
ابن عشر سنين ان يقع عليها فوقع عليها فما ترى فيه فقال اثم الغلام واثمت امه ولا ارى للاب اذا قربها الابن ان يقع
عليها وفي الدلالة مناقشة مادلت ما ولكن ينبغي دونهما وفي الباب عن مرازم عن الصادق ع عن امرأة امرت ابنها ان يقع
على جارية لابيه فوقع فقال اثمت واثم ابنها ومن سال بعض هؤلاء عن هذه المسئلة فقلت له امسكها ان الحلال
لا يفسده الحرام ولا تحرم على المالك اذ الحرام لا يحرم الحلال ويحد الابن خاصة دون الاب بلا خلاف اجده ويعتق ولده
على الاب لو وطي بالشبهة لا بالعكس وعلى الاب ذكرا كان او انثى فتعتق عليه لو حملت مملوكة الاب من الابن مع الشبهة عتق الولد
لانه ابن اخ مالك الامة وولده يعتق على الجد ولا يعتق على الابن اذ العتق يثبت على الاب صحيح الولادة واما لو حملت
مملوكة الابن من الاب لم ينعتق ان كان ذكرا اذ مالك الامة اخوه والاخ لا ينعتق على الاخ وعلى الاب ذكر قيمته وان كان
انثى عتقت على اخيها ولا قيمة على الاب وتحرم المملوكة على المالك لو زوجها بالغير وطيا ولمسا وكذا يحرم عليه النظر
معه وبعد وفاة الى ما عدا الوجه والكفين الذي يحرم على غير المولى النظر اليه ما لم يفارق الزوج عنها وتبقى العدة و
يعني المناسخ عليه الاجماع وفي يب في باب احكام المماليك عن مسمع عن الصادق ع يحرم من الاماء عشر لا يجمع بين
الام والابنة ولا بين الاختين ولا امتك وهي حامل من غيرك حتى تضع ولا امتك وهي عمتك من الرضاعة ولا امتك
وهي اختك من الرضاعة ولا امتك وهي ابنة اختك من الرضاعة ولا امتك ولها زوج ولا امتك وهي في عدة ولا امتك
ولك فيها شريك وفي يب في باب السراري في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع عن الرجل تزوج مملوكة
عبده اتقوم عليه كما كانت تقوم عليه فتراه منكشفا او يراها على تلك الحال فكره ذلك وقال قد منعني الحياء ان ازوج
عبدي ثم لانه لذلك وفي الكافي في الموثق عن عبيد بن زرارة عن الصادق ع في الرجل يزوج جاريته هل ينبغي له ان ترى
عورته قال لا وعن قرب الاسناد عن الحسن بن ظريف عن الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه ع انه قال اذا زوج الرجل
فلا ينظرن الى عورتها والعورة ما بين السرة الى الركبة اقول لولا الاجماع المحكي لكان اتمام الحكم بالاخبار مشكلا لكن
معه لا اشكال في الوطي واللمس والنظر بشهوة مطلقا بغير شهوة في العورة وما في معناها واما النظر الى غير العورة
وما في معناها بغير شهوة ففي الحكم بالتحريم كما يستفاد من المتن وما ضاهاها وعن بعض مع الجماعة اشكال ينشأ من
اطلاق الاجماع المحكي الاول ومن اصالة الاباحة وبقاء ما يثبت اليه النظر السابقة المعتضدة بما يتراءى من خبر العروة المتقدم بانه

المتاعب

الى ما عدا العورة بغير المعسر [illegible] للثاني ولعله الاجود لكن الاول احوط وفي معنى الامة المزوجة المحللة للغير مع كون
التحليل شاملا للوطي ونسبه في الكفاية اليهم من غير نقل خلاف ولو حلل منها ما دون الوطي ففي تحريمها على المالك
المالك نظر ومقتضى الاصل المتقدم وليس للمولى فسخ العقد بعد وقوعه بينهما اذا لم يكن الزوج عبده مطلقا بلا
خلاف اجده وعليه يدل غير واحد من الاخبار فلو باعها فيتخير المشتري في الفسخ او معنى الاجازة النكاح الناسخ
والفسخ سواء كان البيع قبل الدخول او بعده اجماعا كما عن الجماعة المستفيضة ومنها المروي في الكافي في باب الرجل
يشتري الجارية ولها زوج في الصحيح عن بكير وبريد عن الباقر والصادق ع من اشترى مملوكة لها زوج فان بيعها الطلاق
فان شاء المشتري فرق بينهما وان شاء تركهما على نكاحهما وفي الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما ع قال
الامة بيعها او بيع زوجها او لاحدهما لزوجها اذا تزوج امة وطلاق ثم يشتريها قال هو فراق ما بينهما الا ان يشاء المشتري
ان يدعهما وفي يب في باب العقود على الاماء في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع في الرجل يزوج امته عن الرجل الحر
عبد القوم آخرين اله ان ينزعها منه قال لا الا ان يبيعها فان باعها فشاء الذي اشتراها ان يفرق بينهما فرق بينهما وفي يب
في باب طلاق العبد عن ابي الصباح الكناني عن الصادق ع اذا بيعت الامة ولها زوج فالذي اشتراها بالخيار
ان شاء فرق بينهما وان شاء تركها معه فان هو تركها معه فليس له ان يفرق بينهما بعد ما رضي قال وان بيع العبد فان
شاء مولاه الذي اشتراه ان يصنع مثل الذي صنع صاحب الجارية فذلك له وان سلم فليس له ان يفرق بينهما بعد
ما سلم ولو اشتراها حر ومنها [illegible] اولم يفسخ مع العلم استقر الزوج اذ التخيير فوري بلا خلاف كما استظهره
وعليه يشهد خبر ابي الصباح المتقدم وعليه فان فسخ بعد الفور بطل فليس له الفسخ بعد مضي الفورية مع
علمه بالحال نعم لو كان جاهلا بالخيار فله ذلك بعد العلم من الفور بلا خلاف كما قاله بعضهم وفي الحاق الجهل بالفورية
الفورية به قولان ينشأن من اصالة بقاء الخيار ومن اطلاق خبر ابي الصباح المنجبر قصوره سنده بالعمل اذ هو [illegible]
المقام قرينة لصدق العمد وربما يظهر دلالته الاجود عدم الالحاق فليس له الفسخ والاحتياط في هذا المقام مطلوب جدا
وكذا ان الاستبراء مع الدخول من العدة اذا فسخ النكاح وقد يحكى عن المشهور لعموم ادلته وقوى بعضهم وجوب العدة
للعموم والاحتياط ولعل الاول ارجح والاحتياط مطلوب في هذا المسائل واما الانتقال باحد الوجوه من وجوه التملك
من بيع او هبة او ارث او صلح او نحوها لا يحل له النكاح اي وطيها قبل الاستبراء على المشهور المعمول الاخبار الكثيرة
لكن في دلالة ما ورد في البيع والشراء والاسترقاق وعدم تعديها الى غيرها من التمليكات لاشتراكها في المقتضي
له وهو العلم ببراءة رحمها من ماء الغير والاستحفاظ عن الانساب عن الاختلاط وقصرا ابن ادريس ذلك على مورد
النص مطالبا بدليل التعدي مستدلا على نفيه في غيره بالاصل وعموم او ما ملكت ايمانهم والمذهب اعتباره مطلق
وقد وافق ابن ادريس الاصحاب في موضع آخر من كتابه فصار اجماعا الا ان الانتقال تحقق الخلاف انتهى اقول يمكن الا
التحريم بالمروي في الكافي في باب نكاح القابلة عن مسمع عن الصادق ع عن بيع ثمانية لا تحل مناكحتهم امتك امها
امتك واختها امتك وامتك وهي عمتك من الرضاعة امتك وهي خالتك من الرضاع امتك وهي ارضعتك امتك
وقد وطيت حتى تستبرئها بحيضة امتك وهي حبلى من غيرك امتك وهي على سوم امتك ولها زوج وضعف السند

مجبور بالشهرة وخروج الحيض بدليل ما لا يفيد في الاستدلال اذ العام المخصص والمطلق المقيد في الباقي حجة وبما ذكر يظهر
ان ما عن ابي حمزة من حمل استبراء التي لم تبلغ المحيض ومثلها تحيض وكذا الايسة من الحيض ومثلها من تحيض
ما لا يعتقد به وقت بيوم او طاس ان استبرئها سابقا كم بحيضة وبالجملة وجوب الاستبراء بالبيس مرة وللكن الا
بحيضة ان كانت ممن تحيض وما يقل الاصحاب كما في ذلك واما خبر سعد بن سعد المروي في الباب فمحمول على الاستحباب
او على اشياء في المحتاط وحمسة واربعين يوما ان كانت في سن من تحيض ولم تحض بل لا شوب الحيضة لمرضي
المروي فيما في باب استبراء الامة قال سألته عن رجل اشترى جارية ولم يكن لها زوج ايستبرئ رحمها قال نعم قلت
كانت لم تحض فقال امرها شديد فان هو اتاها فلا ينزل الماء حتى يستبين احبلى هي ام لا قلت وفي كم يستبين
قال في خمسة واربعين يوما وصحيح الحلبي المروي في الباب عن الصادق ع في رجل اشترى جارية لم يكن صاحبها
يطأها ايستبرئ رحمها قال نعم قلت جارية لم تحض كيف يصنع بها قال امرها شديد غير انه ان اتاها فلا
يأتيها حتى يستبين له ان كان بها حبل قلت وفي كم يستبين له قال في خمس واربعين ليلة وخبر ربيع المروي في الباب
وخبر عبد الرحمن ومنصور المرويين في التهذيب في باب لحوق الاولاد وظاهر المحكي عن المفيد اعتبار ثلاثة اشهر وهو
متروك كما صرح به في المختلف وغيره ثم المعتبر في الحيضة التي يتعلق بها الحكم ان تكون معلومة فلا يكفي ايام التحيض للمتحيرة بالاداء
ونحوها كما صرح غير واحد اقتصارا بالمتيقن وهل يعتبر فيها مضي شهر لا تحيض بدليل الحيضة فتمضي ليست مستقيمة
او خمسة واربعين يوما الحاقا لها بمن لا حيض لها او مضي زمان يقطع بحصول الحيض كما لو اخلت عادتها شهرين بعض
شهر وفيما كثر فترتيبين تعدد احتمالاوجه اوجهها الاخير ان اتفق القطع والا فالثاني اقتصارا بالمتيقن ثم لا يحل الوطي قبل
الاستبراء مطلقا الا ان يملكها حائضا فيكتفي بإكمال حيضها على المشهور المنصور لصحيح الحلبي المروي في التهذيب في باب لحوق
الاولاد عن الصادق ع عن رجل اشترى جارية وهي حائض قال اذا طهرت فليمسها ان شاء ومقطوعة سماعة
المروية فيما في باب استبراء الاماء سألته عن رجل اشترى جارية وهي طامث ايستبرئ رحمها بحيضة اخرى ام
هذه الحيضة تكفيه قال لا بل تكفيه هذه الحيضة فان استبرأها باخرى فلا باس هي بمنزلة فضل خلافا للحلبي فأوجب الاستبراء
بغيرها ولا وجه له بعد ذلك او يملكها من امرأة على المشهور المنصور لصحيح دفعه المروي في التهذيب في باب لحوق الاولاد
عن ابي الحسن ع عن الامة تكون لامرأة فتبيعها فقال لا باس بان يطأها من غير ان تستبرئها ولخبري حفص وزرارة
المرويين في الباب ايضا عن الصادق ع الاولى عندي وجوب استبرائها مطلقا وجعل ان اراد الوجوب والا فالحجة
منصور بن حازم المروي في الكافي عن الصادق ع عن الجارية التي يخاف عليها الحبل قال ليس عليها عدة وعبد الرحمن
في الكافي عن الصادق ع عن الرجل يشتري الجارية التي لم تبلغ الحيض واذا قعدت من المحيض ما عدتها وما يحل للرجل
من الامة حتى يستبرئها قبل ان تحيض قال اذا قعدت من المحيض او لم تحض فلا عدة لها والتي تحيض فلا يقربها حتى تحيض
وتطهر فاذا كانت الجارية في سن من تحيض فاستبراؤها بخمسة واربعين ليلة وخبر عبد الله بن عمر المروي فيما في باب
استبراء الامة عن الصادق ع او الباقر ع الجارية يشتريها الرجل وهي لم تدرك او قد يئست من الحيض فقال لا باس
بان لا يستبرئها وفي معناها الاية الصغيرة التي لم تبلغ المحيض لخبر عبد الله بن عمرو غيره او حاملا فيسقط استبراؤها

وظاهر

وظاهر كلام مرحوم وظهور اتي معلوم وهو المحكي عن الشيخ في ف وكتابي الاخبار مدعيا عليه الاجماع واستدل له لك ايضا
بما في باب الامة يشتريها انه الصحيح عن رفاعة عن الصادق ع من الامة الحبلى يشتريها الرجل فقال سئل عن ذلك ابي
فقال احلتها آية وحرمتها آية اخرى وانا ناه عنها نفسي وولدي فقال الرجل انا ارجو ان انتهي اذا نهيت نفسك وولدك
وفي ذلك بعد فتقل وهو ظاهر في الكراهة اقوى الا ظهر عندي ما اختاره في النهاية وغيره من التحريم قبل مضي اربعة اشهر
وعشرة ايام للمستفيضة الناهية ومنها صحيح محمد بن قيس المروي في الباب عن الباقر ابي جعفر ع قال في الوليدة يشتريها
الرجل وهي حبلى قال لا يقربها حتى تضع ولدها لكن تعملا للنفقات الصحيح فيه من المروي في ذي باب اماء النكاح من ابن
الا كاظم ع اشترى الجارية فتمكث عندي الاشهر لا تطمث وليس ذلك من كبر فاريها النساء فيقلن ليس بها حمل فلي ان انكحها
في فرجها قال ان الطمث قد تحبسه الريح من غير حبل فلا باس ان تمسها في غير الفرج قلت فان كانت حبلى فما لي منها ان اردت فقال
ما دون الفرج الى ان يبلغ في حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فاذا جاز حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فلا باس بنكاحها
في الفرج الخبر وفي المسألة اقوال اخر ما اختاره ابن ادريس والعلامة او يحل النفقة ان البايع لا يستبرئ على المشهور المنصور لصحيح
حفص البختري المروي في الكافي المتقدم عن الصادق ع في الرجل يشتري الامة من رجل فيقول اني لم اطأها فقال ان
وثق به فلا باس بان يأتيها وفي الكافي في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع عن الرجل يشتري الجارية ولم تحض
قال يعتزلها شهرا ان كانت قد مست قال افرأيت ان ابتاعها وهي طاهر وزعم صاحبها انه لم يطأها منذ طهرت قال ان كان
عدلا امينا فيمسها وقال ان ذا الامر شديد فان كنت لا بد فاعلا فتحفظ لا تنزل عليها وفيه في باب لحوق الاولاد في
الصحيح عن شعيب عن ابي بصير عن الصادق ع الرجل يشتري الجارية وهي طاهر ويزعم انه لم يمسها منذ حاضت فقال
ان ائتمنته فمسها وفي الباب عن محمد بن الحكيم عن العبد الصالح ع اذا اشتريت جارية فضمن لك مولاها انها على
طهر فلا باس بان تقع عليها خلافا للمحكي عن الحلي والشيخ في ط فاوجب الاستبراء واستدل لهذا القول بخبر عبد الله بن سنان المرتضى
في باب استبراء الاماء وفيه انه لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه فليحمل على ما ليس امينا وهل يكفي في القبول مطلق
كما اختاره البعض او لا بد من العدالة كما عن الجماعة وجهان احوطهما الاول مع ان الا طلاق على اشكال ينشأ من جواز
القول بانه شاملا لغير العدل فان ضم فيما لا اخبار طرحا ضمنيا وتضمنها تعقل عليها احيانا كما عن المحقق الثاني الثاني
فيه في باب لحوق الاولاد في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر ع في الرجل يشتري الجارية فيعتقها ثم يتزوجها هل يقع
عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال يستبرئ بحيضة قلت فان وقع عليها قال لا باس ولخبر محمد والسياق المرويين في
الباب ومقتضى اطلاق النص وكلام اكثر الاصحاب عدم الفرق بين العلم بالوطي المحترم وعدمه ومع عن الجماعة المتقيد بما
عدا الاولى موجبين للاستبراء فيه وعلم اصالة الوجوب مع عدم المقتضي لتخصيصها سوى الاطلاق الذي لم يعلم شموله
لنحو المقام وهو احوط ثم مقتضى اطلاق النصوص وصحيح الحسن المروي في الباب عن الصادق ع الرجل يعتق سريته
ايصلح له ان ينكحها بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال لا حتى تعتد ثلاثة اشهر وكصحيح زرارة المروي في الباب عن الصادق ع
عن رجل اعتق سريته اله ان يتزوجها بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال لا حتى تعتد ثلاثة اشهر عموم الحكم للموطوءة دخولها
بعد موطوءة لكن لو وطئها واعتقها واراد الغير تزويجها حرمت على الغير قبل العدة للمستفيضة ومنها الخبران المتقدمان المقتضيان
لزوم العدة من غير فرق بين العلم بوطي المولى لها ام لا وفي شكل في موطوءة مدبرة وموطوء المولى لها بالمدة بل عن الجماعة الحكم بأ

بأن ليس لها حينئذ عدة لعدم المقتضي والفرض انها لا تعتبر المنزوجة واستحسنه بعض مشايخنا فيما اذا علم عدم وطي المولى لها اصلا
مطلق الولي اصلا مستشكلا فيما اذا علم بوطي من انتقلت منه الى المولى لها مع علم الاستبراء او اشتباه الموجود او ما تقتضيه الاولى
يتبع الاخبار الموجبة هنا فالولي فيه العدة الى ان يقتضي حالة بثبوت الاستبراء وهو غير الموقوف على الفعل وكيف كان فان
بالولاء ثمانية احوط الفطر الثالث في العقد انما يصح العقد بإذن المالك للامة ولا يشترط التخصيص فاذا الملوك تحت غير الحيسن
شامل على الاعم العموم واعلم انه من الاصول المسلمة انه لا يجوز تزويج الرجل بامته مع طلقا الا في صورة اشار اليها الاكثر
بقولهم ويجوز ان يجعل اعتقها صداقا فيقول قد تزوجتك واعتقتك وجعلت مهرك عتقك ولا اصل فيه الا اشتمال
الاخبار كثيرة من بعض القول بوقوعها ويشترط الا يبدأ بالعتق على راي الشيخين كما حكاه التزويج فيقول اعتقتك
وتزوجتك وجعلت صداقك عتقك استنادا الى بطلان تزويج المولى بامته خلافا للمحكي عن الاكثر فيشترط فيه تقديم
هذا التزويج لتقدم لفظ التزويج في العقد على العتق كما عبر به اهل الروية في بيع النكاح في رواية اهل الله في التبيح
عن ابي جعفر عن اخيه موسى بن جعفر ع عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك قال عتقت وهي بالخيار ان
شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا فان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح
واقع ولا يعطيها شيئا وفي التهذيب في باب السراري عن علي بن ادم عن الرضا ع في الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت
صداقك عتقك قال جاز العتق والامر اليها ان شاءت زوجته نفسها وان شاءت لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب
ان يعطيها شيئا ولا ظهور فيهما في جواز الامرين والمحكي عن اكثر المتأخرين امام البداءة بالتزويج فلصحيح علي بن جعفر المتقدم
واما البداءة بالعتق فلوقوع مثل عبيد بن زرارة المروي في الباب عن الصادق ع رجل قال لجاريته اعتقتك وتزوجتك وجعلت
واجعل عتقك مهرك فقال جائز وصحيح عبيد المروي في الكافي في باب الرجل يعتق جاريته عن الصادق ع اذا قال الرجل لامته
اعتقك واتزوجك واجعل عتقك مهرك فهو جائز وفي الكافي في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع عن الرجل يعتق الامة
ويقول مهرك عتقك فقال حسن وفي التهذيب في باب السراري عن جابر عن الصادق ع عن امير المؤمنين علي ع انه يقول ان شاء الرجل
اعتق ام ولده وجعل مهرها عتقها وفي وجوب قبول الامة بعد تمام الصيغة قولان احوطهما العدم التفاتا الى ظاهر الاخبار
وبعد لم يستفسر بينها حتى من بان عقد النكاح مركب من الايجاب والقبول هذا مضافا الى ان الايجاب في طبقتها ولا حبا
مطلقا جدا سيما بعد الالتفات الى المروي في الكافي في باب الرجل يعتق جاريته في الموثق عن سماعة قال سألته عن رجل
له زوجة وسرية سبق وطان يعتق سريته ويتزوجها قال ان شاء اشترط عليها ان عتقها صداقها فان ذلك حلال او يشترط
عليها ان شاء قسم لها وان شاء لم يقسم وان شاء فضل الحرة عليها فان رضيت بذلك فلا باس فتعق بم منقضا الا
اكثر النصوص والفتاوى وصريح البعض انه يكفي قول تزوجتك وجعلت مهرك عتقك من قول اعتقتك وعن الحلي
المفيد والحلبي بما اعتبر لفظ اعتقتك وهو احوط وان كان الاول في نفسه لا يخلو من قرب ثم لو اشترى امة فنسبت فتزوجها وجعل
عتقها مهرها فان استولدها فالنسب للابن ومات فهما الحرائر على المشهور من خبر بطلان التزويج والعتق اذ قام
من اهلها في حملها كما يفا الولد المشهور من عدم تبين خلاف المحكي عن الاسكافي والطوسي فالناس منساع في
ثمنها ويكون حملها كهيئتها لخبر هشام بن سالم عن ابي بصير المروي في ب في باب السراري عن الصادق ع

عن رجل

من رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد
ذلك بشهر فقال ع ان كان للذي اشتراها الى سنة مال او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها كان عتقه ونكاحه
جائزين وان لم يملك مالا او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها كان عتقه ونكاحه باطلا لانه عتق ما لا يملك وارى
انها رق لمولاها الاول قيل له وان كانت قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال ما في بطنها قال الذي في بطنها مع امه
كهيئتها وروي الخبر في موضع اخر عن ابي بصير الاشكال انه لا يقبل في الاصول القطعية المعتمدة بالشهرة هنا الحديث
الخبر مشكل في الغاية سيما بعد الالتفات الى ما روي عنهم ع انهم امرونا بعرض ما يرد علينا من اخبارهم بالكتاب
لم تقبل ما وافقهما واطرح ما خالفهما فلا مرضاة كان فان طلقها قبل الدخول رجع نصفها رقا لان ما يليق في مقام اثبات المقدمة
باع الامة بطل العقد وتخير المشتري بين الفسخ والامضاء على الفور لا مر في النظر الاول فرج قول المنع وليس للبطل فسخ العقد
اه وكذا لو بيع العبد وتحته امة فللمشتري الخيار بلا اشكال كما من بعضهم ونقدم صحيح محمد بن مسلم هناك فراجع واما
كان تحته حرة ففيه خلاف كما عن المشهور انه كما عن الحلي وجماعة وجهان ينشآن من رواية ابي الصباح المتقدم في
قول المنع وليس للبطل فسخ العقد اه وخبر محمد بن علي المروي في التهذيب في باب العقود عن الاماء عن ابي الحسن ع اذا تزوج
المملوك الحرة فللمولى ان يفرق بينهما فان زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما الا ان الفرق لعدم نقل البيع احيانا كما صرح بعضهم وقد مر
ومعتبرة الحسن بن زياد المروي في الكافي في باب الرجل يشتري الجارية ولها زوج عن الصادق ع عن الرجل اشترى
جارية يطأها فبلغه ان لها زوجا قال يطأها فان بيعها طلاقها وذلك انهما لا يقدران على شيء من امرهما اذا بيعا وخبر سعيد
المروي فيما في باب المرأة تكون زوجة العبد عن الصادق ع عن امرأة حرة تكون تحت المملوك فتشتريه هل يبطل
قال نعم لانه عبد مملوك لا يقدر على شيء التفاتا ثانيها الى التعليل ومن الاصل واختصاص المثبت بغير محل البحث مع حرمة
القياس والعمل الاول ارجح ولكن الاحتياط ينبغي ان يترك ثم الخيار يختص بالمشتري في العبد والامة اما كان الاخر رقا
فليس لمولاه اعتراض مع اجازة المشتري كما هو المحكي عن العلامة بل واشهرها كما قيل للاصل وانتفاء المخرج عنه الا
بالمشتري فالالحاق قياس مع وجود المحكي عن الطوسي والقاضي ولكن ضعفه ظاهر ولو كانا ان عبدا مملوكا للمزوجان
لمالك واحد فباعهما مع اشتراكهما في الشراء او الافتراق وتملك منهما الخيار بلا خلاف كما صرح البعض للاطلاق فان اتفقا
على الابقاء لزم ولو فسخه او احدهما فلكل من المشتري والبايع الخيار اما المشتري فلا طلاق النصوص واما البايع
فلاستلزام الخيار له وهو قبل بيع احدهما كان له فسخ نكاحهما من دون طلاق اجماعا وكذا بعده للاستصحاب ثم لو كان
مالك الامة الذي لم يبع عبد البايع فلا يجري هذا الاصل فيه وعليه فلا خيار له فيمكن اختيار القائل الا كما حكى عن الجماعة ولكنه
القول بالخيار فيما المناط التفاتا الى اطلاق الدال بان البيع طلاق اذ معناه ثبوت التسلط على فسخ العقد ان شاء
لها او ما منع كون البيع طلاق لهذا المعنى التفاتا الى ان ظاهر النصوص اختصاصه بالاضافة الى المشتري الا ترى الى ما تقدم
في قول المتن وليس للمولى فسخ العقد اه وعن بكير وبريد عن الباقر والصادق ع من اشترى مملوكة لها زوج فان
طلاقها فان شاء المشتري فرق بينهما وان شاء تركها على نكاحها فيمكن ودعي بان التفريع لا يوجب التخصيص فقد يكون
لزوم التفريع عليه وعليه فلا حسن القول بالاطلاق حتى يظهر المقيد ولكن الاشتباه ان الا استناد الى الاطلاق في المقام محل

تراجع الى الاخبار حتى ظهر لك وجهه وعليه فالاستناد بالاصل فالامر سهل بعد هذا والمهر للبايع للاية مع الدخول ...
وزوجها سواء اجاز المشتري ام لا بل الاطلاق اصله لا استقراره بعد في صورة الاجازة لحصول مقصود المعاوضة حتى لو طلق
الزوج واحال هل لم يسقط من المهر شيء بل الاطلاق كالصريح في المعنى فعدم السقوط بالبيع اولى وهذا في الدائم والمتعة
ولكن يشكل في المنقطع كان لم يمض منها بحساب مما لا يلزم في الدوام المهر على البضع وتوقف استحقاقه او المؤخر
منه على استيفاء العوض القابل له ومقتضاه كونه بازاء البضع شيئا فشيئا فاستحقاق المولى تمام المهر ربما لم يعلم
مع عدم استيفاء البضع بفسخ المشتري او بعده بعد بدء فامعنا النظر فيه لا يكون الا بل البضع المستوفى في ملكه
واما الكافي فينبغي ان لا يستحق احد اسلائه الاول او باقيه المشتري خاصة على الثاني ولعل هذا هو الاقوم نعم
باعها قبله اي قبل الدخول لا يسقط مع فسخ المشتري اذ البيع في الحرة بمنزلة الفسخ فلم يسقط من قبل المولى فلا شيء له من المهر
مطلقا سواء قبض منه شيئا ام لا ويسترد منه الزوج على الاول بما حكي عن المشهور خلافا للحكي عن ابي عليّ
ان ان قبض المهر كان له النصف وورد النصف لان البيع طلاق كما في الصحيح وهو موجب للتنصيف قبل الدخول وورد بان الطلاق
على البيع استعارة او تشبيه وما يقتضيه الشركة في المستعار منه والمشبه به فيما هو المتبادر من احكامهما وليس
بمتبادر منه في سياق النصوص بل الظاهر من سياقها ثبوت اصل التفريق وزوال النكاح به ولذا فرع عليه في بعض الاخبار
تخيير المشتري فتم حينئذ مع انه لا قائل بكونه كالطلاق في احكامه بل اجمعوا على فساده لا تفاقهم على عدم اشتراط شرائط الطلاق
باجماعهم فيخص عموم المنزلة لو سلم هنا لكان موهونا بالخروج الاكثر المانع عن العمل به على الاصح الاشهر كما ان
البعض والاعراض عن المشهور لعله المنزلة مشكل والعمل بالمشهور اجود فمع الاجازة اي اجازة المشتري
فالمهر له اي للمشتري كما عن المشهور واستدل له ان الاجازة كالعقد المستانف لانقطاع العقد الاول بالبيع
لانه طلاق كما مر وغيره مضافا الى ما تقدم ان ظاهر النص صحة الاول بالاجازة مضافا الى ان اللازم من هذا التنصيف للمهر بالتنصيف
كالطلاق كما عن ابي علي مع سقوط الجميع عن البايع وثبوته للمشتري خاصة وعلل ايضا باشتمال البضع الى المشتري وصيرورته ملكه
على البايع بانتفاء العوض من قبله وعليه فيحتمل ان يسقط استحقاقه له وبه يصير المالك مع الاجازة نصيبه وثبوته العوض حقا
ويضعف بان انتفاء العوض انما يتحقق بفسخ المشتري ومعه لا ريب في سقوطه فيه استحقاقه عنه لبقاء العقد من قبل
عدمه وامضائه وتسليمه للعوض بالفعل فلا قبل ويحتمل قويا الفرق بكون المهر للاول مع اجازة الثاني لدخوله في ملكه
والاجازة تقرير وليست عقدا مستانفا وبقاء الاصل واتفاق الاصحاب ظاهرا وربما حكاه جماعة على ان الاثنا المهر
اذا اعتقت قبل الدخول تخيرت العقد بكون المهر للسيد والحكم في اجازة الامة بعد العتق وباجازة المشتري قبله
ورد بالفرق بينهما بان البيع معاوضة تقتضي تمليك المنافع تبعا للعين فيصير منافع البضع مملوكة للمشتري بخلاف العتق فانه
لا يقتضي تمليكا وانما هو فك ملك فيما عدا المنفعة تكون المنافع كالمستثناة للسيد وفي البيع ينتقل الى المشتري ويحكى في المسئلة
اقوال اخر ضعيفة والاحتياط فيها مطلوب جدا فلا يترك المطلب الثالث من الانظار التي يستباح بها الوطي الا الاباحة
الجواز وطي الامة تحليلها ما اتفق عليه الاجماع وقد حكاه جماعة كالعولي بالمنع المحكي عن بعض الاماميه متروك بل مدفوع
الكلام مع الاخبار الكثيرة ثم اعلم انه لا خلاف كما صرح بعضهم في اعتبار صيغة لهذا النوع من النكاح لسلم سلك الفروج بحرج

اجماعا الصريح منها الذي وقع الاتفاق كما عن الجماعة على الاستباحة بالتحليل بان يقول احللت لك وطئها او جعلتك
في حل من وطئها التشمل الاخبار لذلك بالخصوص فيخصص بها الاصل بالامر وروي كما في باب الرجل يحل جاريته في
الصحيح عن الفضيل بن يسار عن الصادق قلت ان بعض اصحابنا قد روى عنك انك قلت اذا احل
الرجل لاخيه جاريته فهو له حلال فقال نعم يا فضيل وفي الباب في الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع عن ابي الحسن
عن امرأة احلت لي جاريتها فقال ذلك حلال قلت فان كانت تمزح قال وكيف لك بما في قلبها فان علمت انها تمزح
فلا الى غير ذلك من الاخبار وفي ذلك لابد مع لفظ التحليل من مراعات ما يعتبر في العقود من اللفظ الماضي الدال
على الانشاء كقوله احللت لك وطئها او جعلتك في حل من وطئها فلا يكفي مثل انت في حل من وطئها لعدم
صراحته في الانشاء كذا قيل وهو محل نظر فان المحكي عن جماعة تقدم في عقود النكاح ما فيه واولى بالاشكال هنا لان التحليل نوع اباحة
وقال ايضا ادوسع الشهيد في الاجوبة بالاكتفاء فيه بقوله انت في حل من وطئها بل وبجا طلاق واختلفوا في الاستباحة
بلفظ الاباحة فقيل لا يحل على رأي الجماعة للتساوي مع التحليل في المعنى بكونه كالمرادف الذي يجوز اقامته
مقامه وفيه وفيه منع المرادفة اولا والاكتفاء بالمرادف مطلقا في النكاح الذي يشترط فيه الصراحة ثانيا وللعموم الاخبار
لتضمنها التحليل والاباحة تحليل كما ينادي به الموثق عن محمد بن مضارب المروي في تحليل ابيه من النكاح عن الصادق
ان قال يا محمد خذ هذه الجارية تخدمك وتصيب منها فاذا خرجت فارددها الينا وفيه ان المتبادر البيتية المروية فيها
في باب الرجل يحل جاريته عن الصادق نهي عن عارية الفرج فقال الحرام ثم مكث قليلا ثم قال لكن لا بأس بان يحل الجارية
لاخيه ما ترشده انا به فيتمسك بالاصل الاصيل ثم نقتصر فيها خالفه على القدر المتيقن من النصوص ولا يسلم التحليل
بخصوص التحليل بلا باحتمال ولو كان المراد المعنى العام لكان التحليل بالعارية ايضا او النص ما تمنع منه هذا
مضافا الى الشهرة القولية بالمنع بل الاباحة عادة لا الاستناد للاصل قوي في الغاية والخروج عنه يحتاج لما سيأتي المتقدم مالا
له اما القصور سنده بحيث يحتاج الاعتضاد عليه في محل المقام او القصور دلالة لاحتمال ارادة الحاجة ونحوها دون
الوطي على اللمس والتقبيل والنظر بشهوة واما قوله تصيب منها ولذلك لا موجوما فيه فظاهر في المطلب لكن في
في الكاف وواه بحيث ضعفه الاسقاط وان كان له ارجح لكن لعدم اصابته كما ... فكيف كان لا ما قويت بالمنع الاقوى
ليستباح بالعارية على المشهور المنصور بل عن الانتصار وكشف الحق ونهج الصدق الاجماع وهو الحجة مضافا الى
خبر البيتية المتقدم لمخالفته المحكية عن الحلي منعيفة شاذة وهل يستباح بهبة الوطي بان يقول وهبتك وطئها
او تسوغه بان يقول سوغتك وطئها او بلكها بان يقول ملكتك وطئها الاقرب عدم ذلك استنادا الى الاصل من غير
ظهور معارض ويحتمل ان يكون في بيع وغيره من اجازة الا باحة بلزمه الجواز هنا ايضا وحيث لم يجوز لما قوي لعدم هنا
ايضا وهو مالك المنفعة كما هو المشهور كما عن جماعة كما عن المرتضى لحصار العقد في الدائم والمنقطع وكلاهما
اما الاول فلتوقف رفعه على الطلاق او الفسخ في موارده ووجوب المهر بالدخول ونحو ذلك من خواصه وكلها منتفية
عنه وانتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم واما الثاني فلتوقفه على ذكر الاجل والمهر وكلاهما بالاصل منتفيان هنا
اما الثاني فبالاجماع على الظاهر واما الاول فلا طلاق فما عن الشيخ في ط من اشتراط التقييد بمدة معينة ضعيف جدا نعم لو

التقييد بالمدة المعينة لكن الكلام في عدم اشتراط المدة هنا مضافا الى ان عقد النكاح لازم ولا شيء من التحليل كذلك
اشتهر كونه عقدا انتقلت ملك وقرنها بالمتعة وعليه فيه ضعيف ما ملكت ايمانكم الى ما يشمل ملك الرقبة وملك المنفعة
نعم تقييد من ابتغى وراء ذلكم بما عدا التحليل ابقاء لعموم ما ملكت على هو المتبادر منه وهو ملك الرقبة لا
المنفعة فان امكن سيما بعد الالتفات الى رجحان التقييد من المجاز لكن لابد الا الاجماع على عدم الخروج عن ...
لو يثبت كل من قال بسلم كونه عقدا متعة قال بانه تمليك منفعة وداخل في قوله وما ملكت لكن الانصاف ان
اثبات ذلك مشكل وكيف كان فلا ثمرة مهمة لنا في اثبات ذلك وبالجملة المشهور هو الاظهر وما اختاره
ورده ضعيف جدا تنبيه قال في غاية المرام هل يفتقر هذا العقد الى قبول مقارن للايجاب اطلق اكثر الاصحاب
ذلك ولم يذكر والقبول وقال فخر المحققين قال ابي ادرك انه تمليك منفعة ونقل عن المرتضى انه عقد ثم قال
ان بني على انه عقد فيلزم اشتراط القبول وهو الاقوى عندي هذا آخر كلامه ره واختاره ابو العباس
في المهذب وهو المعتمد انتهى كلام غاية المرام في الكفاية وهل يتوقف التحليل على القبول من المحلل
له المعروف من مذهب الاصحاب ذلك سواء قلنا انه عقد او تحليل وليس في النصوص ما يقتضيه بل
الظاهر منها خلافه والاحتياط ما ذكره انتهى اقول ما نسبه في الكفاية الى الاصحاب ينافيه ما تقدم نقله
في غاية المرام من الاكثر نعم ما حكيه من عدم توقفه على القبول هو المعتمد عملا بالاطلاق فليس كما سكت
الله عنه بقي هنا امران الاول قيل ان اتفاقا منا القولين تظهر فيما لو اباح امته لعبده فان قلنا انه عقد
او تمليك وان العبد يملك حلت وكلا وقد بان الملك فيه ليس على حد الملك المحض بحيث لا يكون للعبد اهلا
له بل المراد به الاستحقاق كما يقال يملك زيد احضار مجلس الحكم ونحوه ومثله يستوي فيه الحر والعبد وفيه ان التحليل
في حقه على القول بان العبد لا يملك متجه لان مرجع ذلك في حقه فقيل يظهر الفائدة اعتبارا فان الحرة او العمة والخالة
اذا كانتا عنده مع قوله المرتضى ولا على غيره وعلى جواز نظر السيد اليها ولمسها وتقبيلها بشهوة وغيره تدل
على الاول دون الثاني ولا يخفى ما في ما عن بعض الاصحاب من اتحاد الامة المزوجة والمحللة في حرمة الامور المذكورة
على مولاها ولكن الانصاف ان اثبات حرمة الامور المذكورة بالدليل مشكل ولو قلنا بانه عقد اذ لا دليل على اثبات الحكم
الكلي والدليل عليها بعد غير ظاهر الثاني قال في غاية المرام لو كانت مشتركة وكل واحد منهما الاخر في العقد او نوكلا
ثالثا فلو باشر فقال كل منهما احللت لك وطؤها صح اذا اوقعاه دفعة وان كان على التعاقب لم يصح ووجه
كل منهما احللت حصتي هل يصح ام لا يحتمل الصحة لان الباشر كل منهما انما هو لحصته ومتى ثبت بها اذا باشر
بان قال كل منهما احللت لك وطي هذه الجارية صح لدلالة اللفظ على حصته ضمنا فاذا دل اللفظ على الحصة بالمطابقة
كان اولى ويحتمل العدم لان منفعة البضع واحدة فلا يصح افراد حصة كل واحد منهما بالاباحة وهذا هو المعتمد
لا يصح افرادها بالاباحة لا يصح افرادها بالعقد ولا يجوز لاحد الشريكين الاستمتاع بها بحيث على الاجنبي انتهى اقول لا
فتمكن جواز ما قال ان في التحليل مطلقا عملا بالاطلاق السالم عن الاجنبي في كتاب الرجل يحل جاريته فليسكت عما
سكت الله وليعمل بالاطلاق فلا نفيه مع علم ظهور الشيد ولا تقبل الاعتبارات الوهمية مضيقا لا بشيء ويجوز ان يبيح ...

وام ولده ومدبرته للمولى ولغيره على المروي في باب الجارية الواقع في قبيل كتاب النكاح في الكافي الصحيح عن محمد بن ابي
عمير عن فضيل مولى راشد قال قلت لابي عبد الله ان لمولاي في يدي مالا فسالته ان يحل لي ما اشتري من الجواري
فقال ان كان يحل لي ان احل لك فهو لك حلال فسالت ابا عبد الله عن ذلك فقال ان احل لك جارية بعينها
فهي لك حلال وان قال اشتر منهن ما شئت فلا تطأ منهن شيئا الا ما يأمرك الا جارية يراها فيقول هي لك حلال
وان كان لك انت مال فاشتر من مالك ما بدا لك وفي الكافي في باب الرجل يزوج عبده في الصحيح عن محمد بن مسلم
الباقر من قول الله عز وجل والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يأمر الرجل عبده وتحته امته فيقول
له اعتزل امرأتك ولا تقربها ثم يحبسها عنه حتى تحيض ثم يمسكها فاذا حاضت بعد مسه اياها ردها عليه
بلا نكاح والخبر ينادي بان ذلك كان بنوع من التحليل وفي الكافي في باب ما يحل للمملوك في الصحيح عن صفوان بن يحيى عن
ابن مسكان عن الحسن بن زياد عن الصادق نهى ان المملوك ما يحل له من النساء فقال حرتان او اربع اماء قال لا
باس بان ياذن له مولاه فيشتري من ماله ان كان له جارية او جواري يطأهن ورقيقه له حلال وفي الباب عن زرارة
عن احدهما قال وفيه لا بأس ان كان له في يده مال وكان ماذونا له في التجارة ان يشتري ما شاء من الجواري ويطأهن وفي الباب
عن زرارة عن الباقر قال اذا اذن الرجل لعبده ان يتسرى من ماله فانه يشتري كم شاء بعد ان يكون قد اذن له وفي باب
في باب كيفية النكاح الرجل عبده في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر قال عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول
قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من مولاه ولابد من طعام او درهم او نحو ذلك ولا بأس بان ياذن له
فيشتري من ماله ان كان له جارية او جواري يطأهن واما المروي في باب ما زاد في النكاح في الصحيح عن محمد بن
يقطين عن ابي الحسن انه سئل عن المملوك ايحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له وان عمل
الجماعة على ما يحكى ولكن لا يعارض الاخبار المتقدمة من وجوه فليحمل على التقية لما قيل من اتفاق العامة على المنع من
التحليل مطلقا ويعضده الحمل كون الراوي وزير الخليفة وشدة التقية في ذلك الزمان واما الوصية في جواز اباحة
المدبرة وام الولد فيدل عليه مضافا الى الاستصحاب صحيح ابي بصير المروي في الكافي في كتاب التدبير عن الباقر
المدبر مملوك ومن كتاب العتق من الكافي عن ابي بصير عن الصادق المدبر مملوك ولمولاه ان يرجع في تدبيره ان شاء
باعه وان شاء وهبه وان شاء امهره في بيته في باب امهات الاولاد في الصحيح عن علي بن رئاب عن زرارة عن الباقر
عن ام الولد قال امة تباع وتورث وتوهب وحدها حد الامة وحيث كان الاستمتاع بامة الغير حراما مطلقا وجب الاقتصار
فيه على ما تيقنا وهو اللفظ المتضمن له نعم فلا يجوز استباحة ما خرج عن اللفظ فلو اباح الوطي حل له الوطي والتقبيل
وشبهه كاللمس والنظر بشهوة مطلقا لشهادة الحال ولعدم الانفكاك غالبا ولفحوى والاخبار ومنها المروي في
الكافي في باب الرجل يحل جاريته لاخيه عن الحسن بن عطية عن الصادق اذا احل الرجل للرجل من جاريته قبلة لم يحل له غيرها
وان احل له منها دون الفرج لم يحل له غيره وان احل له الفرج حل له جميعها وفي الباب في الصحيح عن الفضيل بن يسار عن
الصادق وفيه ما تقول في رجل عنده جارية نفيسة وهي بكر احل لاخيه ما دون الفرج اله ان يفتضها قال لا ليس
له الا ما احل له منها ولو احل له قبلة منها لم يحل له ما سوى ذلك قلت ارايت ان احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة فافتضها

ماه لا ينبغي له ذلك قلت فان فعل يكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت بكرا وان لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها ونحوه في الباب في الصحيح عن رفاعة عن الصادق ع نحوه الا ان رفاعة قال الجارية النفيسة تكون عندي وفي الباب في الصحيح عن ابي ذئاب عن ابي بصير عن الصادق ع في امرأة احلت لابنها فرج جاريتها قال هو له حلال قلت افيحل له ثمنها قال لا انما يحل له ما احلت له ونحوه خبر الحضرمي المروي في الباب وفي الباب في الصحيح عن هشام وحفص عن الصادق ع في الرجل يقول لامرأته احلي لي جاريتك فاني اكره ان اراها منكشفة فحللتها له قال لا يحل له منها الا ذلك وليس له ان يمسها ولا يطأها وزاد في خبر هشام اله ان يأتيها قال لا يحل له الا الذي قالت ولو احلت القبلة فهل يدخل فيه اللمس بشهوة ام لا وجهان احوطهما الاخير ولو اباح احدهما لم يطأها دابا اي الاباح الوطي لا يستبيح احدهما لعدم الدلالة ثم بينهما [illegible] وولد التحليل من العبد الاحوط التحليل له وفاقا كما صرح البعض وسيما الحر مع اشتراط الحرية ولا قيمة على الاب اجماعا كما في [illegible] ورق مع اشتراط الرقية اشار اليه المصنف بقوله الا ان يشترط المولى اي الرقية وذلك مبني على صحة هذا الشرط في نكاح الامة واما على القول بعدم الصحة فهو كالاطلاق من غير شرط الحرية والرقية فيه قولان احدهما انه حر وهو المحكي عن المشهور وعليه فلا قيمة على الاب [illegible] ولا تمام [illegible] بعد ما تقدم من الدلالة على تبعية الولد للحر من الابوين جملة من الاخبار منها المروي في الكافي في الباب المتقدم في الصحيح عن حريز عن الصادق ع في الرجل يحل فرج جاريته لاخيه فقال لا الا ان [illegible] قلت فانه اولدها [illegible] الولد وترد الجارية على صاحبها [illegible] لم يأذن له في ذلك قال انه قد حللها منه [illegible] يأمن ان يكون ذلك ونحوه صحيح زرارة المروي في الكافي في باب [illegible] النكاح في الصحيح عن داود بن النعمان عن اسحق بن عمار عن الصادق ع الرجل يحل جاريته لاخيه او حرة حللت جاريتها لاخيها قال يحل له من ذلك ما احل قلت فجاءت بولد قال يلحق بالحر من ابويه وفي الكافي عن عبد الله بن محمد عن الصادق ع عن الرجل يقول لاخيه جاريتي لك حلال قال قد حلت له قلت فان جاءت بولد قال الولد للام [illegible] خلافا للمحكي عن الفقيه والطوسي وجماعة فقالوا بالرقية الا مع الفك بالقيمة المروي في الكافي في الصحيح عن ضريس بن عبد الملك عن الصادق ع في الرجل يحل لاخيه جاريته وهي تخرج في حوائجه قال هي له حلال قلت ارأيت ان جاءت بولد ما يصنع به قال هو لمولى الجارية الا ان يكون اشترط عليه حين احلها له انها ان جاءت بولد فهو حر وان كان فعل فهو حر قلت فيملك ذلك قال ان كان له اشتراه بالقيمة ولاحيا [illegible] العطار وابراهيم المرويات في الباب في الاضاف ان المسئلة مشكلة ولكن لعل المشهور لا يخلو عن قوة لكون الشهرة والاطلاق [illegible] الاخبار وفتوى من لا يرى العمل الا بالمتواترة او المحفوفة بالقرائن القطعية كالحلي ونحوه وان حملها على الحرية سيما والرقية كالحكي هنا الحمل من الفقيه والحلبي [illegible] دليل صالح مع ان [illegible] المتقدم من ذلك وان الاحتياط [illegible] لا خلاف كما صرح بعضهم في جواز ابتياع ذوات الازواج للواقف هن من اهل الحرب [illegible] الفاتحين [illegible] شرائط الذمة وابنائهم من اذوات واباتهن وغيرهم من اهل الضلال [illegible] الا بالذين واذواجهن في المسلمين وللاخبار ومن ثبت ان هذا الملك احكام الرق [illegible] اصل الوطي المقصود بالمقام وكون سبيل اهل الضلال للامام ع جميعا او بعضا لانها في جواز

اشتراء حصتهم من الائمة ع مطلقا دونا لك كما مر في بحث الخمس اليه الاشارة المعقد الثاني في الصداق وفيه مطالب الاول كلما يصح ان يملكه المسلم تملك عينا كان او منفعة كمنفعة العقار والحيوان والعبيد والاجير وتعليم سورة او علم غير واجب او شيء من الحكم والاداب او شعر او غيرها من الاعمال المحللة المقصودة بل وان كان الا اجارة الزوج نفسه لها مدة معينة صح صداقا قل او كثر ما لم يتجاوز مهر السنة [illegible] بلا خلاف في شيء من ذلك الا من الشيخ في بعضها حيث قال لا يجوز العقد على اجارة وهو ان يعقد امرأة على ان يعمل لها او لوليها اياما معلومة او سنين معينة [illegible] هنا من الجماعة قيل وموضع الوصل المهر منفعة الزوج نفسه واما الوصف العمل في ذمته بحيث يكون له الاتيان به وبغيره [illegible] خلاف على تسبيل المحققين في شرح في الاول وكيف كان فمستند الشيخ صحيح البزنطي المروي في الكافي في باب التزويج بالاجارة عن ابي الحسن ع قال قلت له الرجل يتزوج المرأة ويشترط لابيها اجارة شهرين يجوز ذلك فقال ان موسى ع قد علم انه سيتم له شرطه فكيف لهذا بان يعلم انه سيبقى حتى يفي له وقد كان الرجل على عهد رسول الله صلعم يتزوج المرأة على السورة من القرآن وعلى الدرهم وعلى القبضة من الحنطة ونحوها فلا لان مقتضى العلة فيه فساد الاصداق بنحو تعليم سورة او اجارة غير مع انه حكم بجوازه فحمل الاول [illegible] انعقد الاجماع عليه وعليه يدل جملة من الاخبار وقد تقدم في ادلة الصيغة صحيح محمد بن مسلم فلا تعمل عليه وثانيا انه معارض بعموم الاية لا جناح عليكم فيما تراضيتم به والاخبار المتجاوزة عن الاستفاضة ومنها الصحاح المروية في الكافي في باب ان المهر اليوم وفي تلك الصحاح صحيح فضيل عن الباقر ع الصداق ما تراضيا عليه من قليل او كثير فهذا الصداق وبعضدها الشهرة العظيمة القريبة من الاجماع بل قيل انه اجماع في الحقيقة فقد رجع عنه الشيخ في [illegible] بعد ما افتى على جواز جعل الاجارة مهرا على الاطلاق الثاني الاقوى وعليه فكيف يصح الى هذا الخبر المتروك وما عن المفيد في كتاب احكام النساء فقال واقل المهر درهم واكثره خمسمائة درهم لا تعدوها الا بما تقيم بقيمتها من الفرض من نقد وعينه ثم بعد تجويزه العقد على تعليم سورة او اية قال هذه السنة في ذلك عن رسول الله [illegible] الاول وهذا القول متروك فلا تعمل الاجماع على خلافه وبرده كثير من الاخبار وعن المرتضى فمنع عن الزيادة عن مهر السنة وهو خمسمائة درهم محتجا باجماع الفرقة وبخبر المفضل المروي في الكافي في باب المهور وبرده مضافا الى ما مضى الاجماع المنعقد بعده على انه لا حد للمهر في الكثرة مكيل الا من صريح غير الاية قلنا باشعار المقسم الاية لو هلا منافاة الى المنقول من الاية واتيتم احديهن قنطارا وعن القاموس القنطار بكسر وثلثة اربعين اوقية من ذهب او فضة او الف دينار او الف ومائتا اوقية او سبعون الف دينار او ثمانون الف درهم او مائة رطل من ذهب او فضة او ملء مسك ثور ذهبا او فضة والى صحيح الوشاء المروي في الكافي في باب الرجل يتزوج المرأة بمهر عن الرضا ع لو ان رجلا تزوج امرأة وجعل مهرها عشرين الفا وجعل لابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي جعل لابيها فاسدا وعن الحسن بن علي ع انه تزوج امرأة اصدقها مائة جارية مع كل جارية الف درهم وعن الباقر عن ابي جعفر ع نحوه والى مرسل محمد بن سنان المروي في الكافي في [illegible] ان المؤمن كفو المؤمنة وصحيح محمد بن مسلم المروي في الكافي في باب ما تجوز من المهر وموثق سماعة ومحمد بن مسلم المروي في زيادات باب النكاح عن الصادق ع عن الرجل يتزوج المرأة ويشترط الحجاز وغيره وما يعتبر على الف درهم الجواز وغيره فقال نعم وعليه فكيف يتوهم في المقابل خبر المفضل القاصر اسنادا للاجماع المحكي الموهون بعمل المشهور على خلافه بل لم يعلم

موافقا له من الصحابة مهر السنة خمسمائة درهم [illegible] على السنة ولي السنة وظاهره الموافقة له ولكن لا اعتناء [illegible] حلا اعلم انه لو عقد الذميان على ما لا يملكه في شرعنا كالخمر او خنزير صح العقد والمهر بلا خلاف كما صرح بعضهم لانه يملكانه كما صرح بعضهم مع واصل ولكن لو اسلم الذميان او احدهما قبل العقد على خمر او خنزير مما لا يملك في شرعنا وقبل القبض وجب القيمة على المشهور المعمول به بالمروي في الكافي في باب نكاح اهل الذمة من رواية عن الصادق ع النصراني يتزوج على ثلثين دنا من خمر وثلثين خنزيرا ثم اسلما بعد ذلك ولم يكن دخل بها قال ينظر كم قيمة الخمر وكم قيمة الخنازير فيرسل بها اليها ثم يدخل عليها وهما على نكاحهما الاول خلافا للمحكي عن بعضهم فيجب مهر المثل تنزيلا لتعذر تسليم العين منزلة الفساد ما تركه واما خبر المحبوب المروي في الباب عن الصادق ع من رجلين من اهل الذمة او من اهل الحرب يتزوج كل واحد منهما امرأة وامهرها خمرا وخنازير ثم اسلما فقال النكاح جائز حلال لا يحرم من قبل الخمر ولا من قبل الخنازير قلت فان اسلما قبل ان يدفع اليها الخمر والخنازير فقال اذا اسلما حرم عليه ان يدفع اليها شيئا من ذلك ولكن يعطيها صداقها فمحمول على المختار جمعا ولو تقبضته كان صحيح بلا اشكال ولو كان الاسلام بعد قبض بعضه سقط بقدر المقبوض ووجب قيمة الباقي ولا يجوز عقد المسلم على الخمر ونحوه مما لا يملكه اجماعا كما صرح بعضهم ولو عقد المسلم عليه فسد المهر اجماعا كما في البعض وصح العقد على المشهور بل عن المبسوط بل عن الخلاف عندنا الا عن مالك وبعض الاصحاب لعموم قوله ع اوفوا بالعقود خلافا للمحكي عن جماعة فبطل لاشتراطه بالتراضي المفقود هنا لوقوعه على الباطل المستلزم لعدم [illegible] فعل وعليه فلها مهر المثل مطلقا سواء كان المسمى قيمته ام لا مع الدخول على راي اكثر على المختار لبطلان المسمى لعدم الصلاحية للصداق فخلو العقد عنه فيتحقق بمعوضه البضع ولها مع الدخول مهر المثل خلافا للمحكي عن ط فالقيمة مطلقا لكن يعتبر مثلا قيمة له ذات قيمة كالحر عبدا وان بعضهم فالقيمة فيما لو رقيته واما ما لا قيمة له فلا دليل [illegible] واحد لهما دليلا صالحا لها والاحتياط فيكون المثال مطلوب جدا واما لو طلقت قبل الدخول فهل لها المتعة كما عن بعض او المثل كما عن الاطلاق بعض وجهان قيل ولا يتبع بالقيمة مطلقا اوفيه لم لتلزوم النصف مع الطلاق قبل الدخول انتهى فتم جدا ويشترط تعيينه بما يرفع الجهالة الموجبة للغرر والضرر المنفيين في الشريعة لكن لا يعتبر فيها استقصاء الاوصاف المعتبرة في السلم كما له غير واحد هلا بالاصل والخبر الدال على ان الصداق ما تراضيا عليه ومنها صحيح فضيل المتقدم الصداق ما تراضيا عليه من قليل او كثير من غير معارض فان ابهم المهر ولم يعينه فسد ولها مهر المثل مع الدخول بلا خلاف كما عن بعض او هو منزلة خلو العقد عن الحكم فيه مع الدخول ذلك ويشترط الا انه يكفي المشاهدة عن اعتبار بالوزن وغيره كالذي هو قطعة ذهب او فضة او صبرة طعام [illegible] على تلكها او اذا ملكته بطل العقد ويكفي المشاهدة وان كان موزونا او مكيلا او معدودا وجهل وزنه او كيله او عدده كالقطعة من الذهب [illegible] بلا خلاف كما عن غير واحد على ما تقدم من قريب بل مقتضى صحيح محمد بن مسلم المتقدم فان كان الصيغة جواز كون المهر لا مشاهدة ونحوها ما يحسن من القرآن من غير سؤال عما يحسنه من ذلك ع هذا مضافا الى صحيح البزنطي المتقدم من قريب فلان ان الرجل على عهد رسول الله ع يتزوج على القبضة من الحنطة وفي الباب في الموثق عن محمد بن مسلم عن الصادق ع قال قلت له ارايت ما يجزي من المهر قال مثال من سكر ولو [illegible] على خادم او بيت او دار فلها اوسط ذلك للمحكي عن اكثر للنص وانه يشبه المتقوم وعن جماعة الاخبار الدالة على الاكتفاء بما تراضيا عليه

مزج باخراج بدليل وفي الباقي خبر المروي في الكافي في باب تزويج المهر في الصحيح عن ابن ابي عمير عن علي بن ابي حمزة عن الرضا ع في الرجل تزوج المرأة على خادم قال فقال وسط من الخدم قال قلت على بيت قال وسط من البيوت ونحو خبر علي بن حمزة المروي في الكافي ايضا في تحديد الخبر وفي نسخة في باب المهور عن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ابي الحسن ع في رجل تزوج امرأة على دار قال لها دار وسط هذا مضافا الى الاجماع المحكي عن المعتمد بالشهرة خلافا للمحكي عن البعض فيجب الامثل علا بالاصل وفيه ما ترى ومن جماعة من المتأخرين فبطل الجهالة المتقيدة بنفي الغرر وفيه انه خصص بما مر بل المعتبر في الصداق نفي الجهالة في الجملة الا ترى كفاية الصبرة المشاهدة ونحوها مع كيفية الجهالة فيها في الجملة والاحوط تعيين القيمة لو الرجوع الى الصلح لو لم يحصل التراضي لابد ولكان الاقوى ما اختاره المشهور ولو تزوجها على كتاب الله وسنة نبيه ولم يسم لها مهرا فالخمسمائة درهم اجماعا كما في الخبر المروي في الكافي في باب المهور عن اسامة عن الكاظم ع رجل يتزوج امرأة ولم يسم لها مهرا وكان في الكلام ازوجك على كتاب الله وسنة نبيه فمات عنها او اراد ان يدخل بها فما لها من المهر قال مهر السنة قال قلت يقولون اهلها مهور نسائها قال فقال مهر السنة وكلما قلت له شيئا قال مهر السنة وينبغي الاشكال مع جهل الزوجين او احدهما بما جرت به السنة مضمونا بقبولهما للغرر في الجملة فلا وجه للتوقف كبعض من تأخر كون مهر السنة خمسمائة درهم فلا اعرف فيه خلافا وعليه يدل خبر الحسين المروي في الكافي في باب السنة في المهور ولو تزوج امرأتين بمهر واحد صح العقد اجماعا كما في الظاهر من الاعتراض وغيره وبه ظاهر بعض غيرهم [illegible] القول ولا يضر له فيلا الجهالات وهل يصح المهر ام لا وجهان الا ظهر الاشهر الصحة للعموم وعلى القول بالصحة قسط المسمى على مهر المثل بالنسبة اليها على راي الاكثر لانه اذا ذكر المهر فلعلها العادة فوجب مضمنا لها وهي تابعة للقيمة كالذي باع عبده وعبد غيره بثمن واحد خلافا للمحكي عن ط وشيخه فيقسط عليهما بالسوية لا لان الاصل عدم التفاضل الا اذا قيل لتلافه وفلان في ذلك والترجيح مع خلاف الاصل الاجماع الاحتياط واضح فلا يترك وكذا الكلام لو تزوج اكثر من اثنين بمهر واحد وكذا لو جمع بين تزويج وبيع بثمن واحد كان تقول زوجتك نفسي وبعتك عبدي بكذا يقسط عليهما العوض على مهر المثل وثمن المثل واما الحكم بصحة النكاح فلا اشكال فيه انما الاشكال [illegible] بالسوية فيه ان او جهها الاول كما تقدم في البيع فلا يلزم ما اليه عبد الاب غير المهر اجماعا كما عن التذكرة وعليه صحيح الوشاء المتقدم في اوائل هذا المقصد ومثله اي من المهر ان امهرها شيئا وشرط ان يعطي اباها منه شيئا على راي الاكثر كما حكي خلافا فيلزم الشرط لعموم الدال على الوفاء به من غير معارض عدا المفروض عدم الاكثر بل وقع على اختياره في صدره ما حمل العقد المروي في الكافي في باب الولي عن الصادق ع ان احق الشروط ان يوفى بها ما استحللتم به الفروج وعلى القول بعدم صحته لا يمكن في اشكال العموم الدال على الوفاء به ولو اصدقها تعليم سورة على ما يجيز من القراءات ولا يلزمه تعليمها علانية واما القائل بوجوب تعيين القراءة لتفاوت المهر بغير يحتمل المهر الرجوع الاطلاق من غير العقود ممن اذا لم يثبت وجوب التعيين بل يجب كما عن جماعة فلو طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف الاجرة ان علمها التعليم او الرجوع بعين ما فرض فيكون كالتالف في يدها او ان لم يكن علمها رجعت هي عليه بنصف الاجرة ان استلزم التعليم حرجا او لا لعدم تعليم نصفها الا مكان مع الحرج وكذا الصيغة ذرع حيث لا رجوع اليه في نصف تعليم الصنعة لا يمكن لعدم [illegible] فعلى الصنعة

من غير تفصيل وجلاء اي التعليم الاستقلال بالتلاوة بلا اشكال ولو نسيت الآية الاولى قبل تعليم الثانية لم يجب اعادة
التعليم لتحقق البراءة منها ولو تعلمت من غيره او تعذر التعليم بحيث الحال وجب الاجر بلا اشكال في صورة الحصول
واما في صورة التعليم الغير فيعلل بانها العوض عما تعذر دفعه بعينه والحكم في صورة عدم تأخر عن التعليم محل اشكال
ولو تزوجها على ما يظن صلاحيته للمهر فبان [illegible] العقد وكل واحد [illegible] المهر بلا اشكال وعليه
فلو اصدقها خلا فبان خمرا او بان الخل خمرا فلا يبعد صحة العقد وفساد المهر وهل لها ح مثل الخل او قيمة الخمر عند مستحليه او
مهر المثل اقوال اختار المحقق منها الاول [illegible]

[illegible]

الى ما فيقيد في مدة الجميع بالمناقشة بان النسيان قيل التفويض ... ان التفويض امر من النسيان و عليه كان منوه و ساعي
الطلاق المعوض هذا مضافا الى ما روى من تفسير العياشي في سورة النساء عن عمر بن يزيد عن الصادق تم في خبر طويل و من كان
مهرها ... فانما اكل من خمسمائة اعطيه ذلك الشيء و من فحص و بذخ بالمهر و زاد على خمسمائة وجب لها مهر نسائها
في علل من العلل لم يزد مع من السنة خمسمائة درهم و عليه فما عن بعضهم من ثبوت المثل مطلقا ما لا يتبين به وجه التنقيح
استقرب في عقد علم ... بعد ... اشبه ... كالنكاح الفاسد و وطي الشبهة و الاكراه لا تنفي الحقيقة فيتم
فلا ... بالنسبة لان المتعقد بالمهر ... في ... ليس ... علينا ... ليس ... انتهى
ثم ... ان ... المفوضة قبل الفرض و الدخول فلها المتعة ... اجماعا كانت او امة ... عليه بعد الاية المتقدمة
في وائل النفوس ... من الاخبار منها المروي في ... باب عدة النساء في الصحيح عن الحلبي عن الصادق في رجل
طلق امرأته قبل ان يدخل بها قال عليه نصف المهر ان كان فرض لها شيئا و ان لم يكن فرض ... مثلها من النساء
و يعتبر في المتعة بحال الزوج للاية و الاجماع المحكي عن ... المعتضد بالشهرة ... كما قيل ... باعتبار حالها
كما عن بعض الاصحاب ضعيف جدا و ظاهر الصحيح المتقدم ... المقام ثم العرف يقتضي انقسام المتعة
الى ثلثة ... و متوسط ... كما يدل عليه المرسل المروي ... في باب طلاق التي لم يدخل بها قال ...

[illegible]

فيجب لا تقصاص غير على مورد الاول فهو ولي المرأة فان كان دينا عليه او تلف فيرى ما [illegible] ابراء [illegible] ولا [illegible] لكلا
في ذلك فيما سبق ولو طلق قبل البيع او الرهن او التدبير او العتق او التلف وان لم يكن التلف من قبلها ودفع الزوج نصف
مثله في المثلي ونصف القيمة في غيره اقول اذا سلم الزوج المهر اليها ثم طلقها قبل الدخول فان وجده تالفا رجع بنصف مثله ان كان
مثليا وبقيمة نصفه ان كان قيميا كما هو ظاهر الحكم من الاكثر فاحتمال الرجوع في الثاني الى نصف قيمة المهر [illegible] لا يخلو عن
نقد وكذا الكلام في كل موضع يرجع الى القيمة عوضا عن النصف وفي حكم التلف او اشد من حكمه انتقاله الى الغير كالعتق والبيع
والهبة اللازمة وان عادت العين بعد [illegible] وان كان الانتقال غير لازم لها فالذي [illegible] ويمكن تخيره بين
الرجوع فيرجع على العين وعدمه فينتقل الى البدل ولكن الاظهر [illegible] لزوم الرجوع على الظاهر وقد تقدم نصف ما فرضتم
غير ظاهر [illegible] في هذا المقام فيما ذكرناه من حكم التشبيه [illegible] الاشتغال غير [illegible] عن الملك [illegible]
[illegible] بين [illegible] والتعجيل [illegible] البدل وحيث يأخذ القيمة [illegible] من القيمة وقت العقد [illegible]
قيمته يوم العقد [illegible] القبض [illegible] مضمونا عليه [illegible]
يوم القبض [illegible] العقد [illegible] او لو تلف البعض من الصداق [illegible] نصف الباقي ونصف بدل [illegible]
على اصح الوجوه [illegible] العين [illegible] ما اختاره المص هنا [illegible]
[illegible] نصف العين مع الارش اذ لا يخرج الشيء عن حقيقته بالتعيب [illegible] بين الرجوع بنصف القيمة
[illegible] نصف العين من غير ارش [illegible] من القبض بان [illegible]
[illegible] نصف قيمته وان كان [illegible] لم يكن [illegible] على المهر [illegible]
نصف القيمة يوم قبضه ولو نقصت قيمته السوق [illegible] نصف العين بلا خلاف [illegible] العين لم تتغير
بذلك ولو زادت العين [illegible] وتعلم صنعة ونحوها من الزيادات المتصلة [illegible] ملك المرأة بالعقد
الا النصف [illegible] حكمها حكم الزيادة في الاموال المشتركة [illegible] المشهور [illegible] للصداق كلا بالعقد [illegible]
[illegible] ما اشار اليه المص بقوله [illegible] نصف قيمته [illegible] الزيادة [illegible] تخير بين دفع نصف
العين المشتمل على الزيادة وهو بين بذل نصف القيمة [illegible] العين [illegible]
[illegible] البعض [illegible] الشيخ [illegible] التسلط على الرجوع في العين مع الزيادة [illegible]
[illegible] الزيادة [illegible] في الاية هنا [illegible] في باب المهر [illegible]
ابي جعفر [illegible] في الرجل يتزوج المرأة على وصيف فيكبر عندها [illegible] قبل ان يدخل
بها قال عليه نصف قيمته يوم دفعه اليها [illegible] زيادة ولا نقصان [illegible] في كتاب الطلاق [illegible] ابراهيم عن ابيه
النوفلي عن السكوني عن الصادق [illegible] في رجل تزوج على الوصيف فيكبر عندها [illegible] ثم يطلقها قبل ان
[illegible] عليها نصف قيمته يوم دفع اليها [illegible] زيادة ولا نقصان [illegible] المنفصل كالولد [illegible] والكسب
لها [illegible] من [illegible] الجميع [illegible] العقد [illegible] ثم ان لم يسلم
المهر اليها فان كان دينا في ذمته برئ من نصفه بالطلاق قبل الدخول ووجب عليه دفع الباقي وان كان عينا فان كانت باقية

الباقية

الحين الطلاق بعين بالزيادة [illegible] استحق نصفها [illegible] وصارا شريكين وان [illegible] الزيادة لها ان كانت [illegible]
وان [illegible] كما يصبغ الثوب فهو بمنزلة [illegible] على المشهور المنصوص [illegible] المهر [illegible] بالعقد
[illegible] بعيدا [illegible] والحكم يطلب من كتاب الغصب وان نقصت كان النقص مضمونا عليه [illegible]
[illegible] ولو دخل قبلا او دبرا استقر المهر [illegible] اجماعا [illegible]
وكان المهر دينا عليه من غير ان يسقط شيء منه بالدخول [illegible] المشهور المنصوص بل ادعي
عليه الاجماع [illegible] كتابا وسنة وخصوص [illegible] في باب الرجل يتزوج المرأة فيدخل في الصحيح عن
الحلبي [illegible] الرجل يتزوج المرأة على الصداق المعلوم يدخل بها قبل ان يعطيها [illegible]
[illegible] في الصحيح عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن عبد الحميد الطائي
عن الصادق [illegible] اتزوج المرأة وادخل بها ولا اعطيها شيئا قال نعم يكون دينا لها عليك [illegible]
المروي [illegible] عن عبد الخالق عن الصادق [illegible] عن الرجل يتزوج المرأة فيدخل بها قبل ان يعطيها
قال هو دين عليه [illegible] من الاخبار التي يحصل لنا القطع [illegible] من اسقاطه بالدخول
سواء [illegible] منه شيئا ام لا طالت [illegible] لم تطالب [illegible]
[illegible] وكذا [illegible] المسمى اجمع [illegible] الزوج والزوجة [illegible]
[illegible] موت الزوج على المشهور بل عن الناصريات الاجماع [illegible] والاصل وعموم واتوا النساء صدقاتهن نحلة
[illegible] الاية والمستفيضة ومنها المروي في باب عدة النساء في الصحيح عن الحلبي عن
الصادق [illegible] في المتوفى عنها زوجها اذا لم يدخل بها ان كان فرض لها مهرا فلها مهرها الذي فرض لها [illegible]
[illegible] في الباب في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق [illegible] عن الرجل يتزوج
[illegible] قبل ان يدخل بها قال لها صداقها كاملا [illegible] عن منصور بن حازم عن الصادق [illegible] في رجل تزوج
امرأة وسمى لها صداقا ثم مات عنها ولم يدخل بها قال لها المهر كاملا ولها الميراث [illegible] ان لها نصف
[illegible] خلاف [illegible] النصف [illegible] الكثيرة [illegible]
[illegible] وزرارة وابي الصباح [illegible] والفضل [illegible] الباب [illegible] عن [illegible]
[illegible] الاخبار الكثيرة [illegible] المشهور [illegible]
الباب وحيث [illegible] الاخبار [illegible] بالنسبة الى الاخبار المخالفة [illegible]
[illegible] بعض من تأخر [illegible] الاخبار المخالفة [illegible]
القول عن ظاهر [illegible] لا بأس [illegible] الطوسي كما عن الكيدري وجماعة من المتأخرين
الى ان لها النصف بموت الزوجة استنادا الى اخبار عبيد بن زرارة وزرارة وابي الصباح والفضل [illegible]
في الباب [illegible] عن الصادق [illegible] الاكثر [illegible] تمام المهر [illegible] الاسناد اليه في مقابلة
[illegible] والاصل [illegible] المفصل [illegible] موت الزوج [illegible] تمام المهر وان الزوجة [illegible] النصف كما ان

تمام المهر بموت الزوج فكذا لها تمامه بموت الزوج من غير [illegible] على المشهور المنصوص لثبوته بالعقد ووجب الحكم باستمراره الى ان يرد
المسقط وهو هنا لم يظهر والحاقه بالطلاق قياس لا نقول به ولا يستقر المهر بتمامه بالخلوة بالمرأة وارخاء الستر
[illegible] من المانع من الجماع على المشهور المنصور [illegible] الاخبار الكثيرة [illegible] ومنها المروي في [illegible]
[illegible] النكاح في الموثق عن يونس بن يعقوب عن الصادق [illegible] لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وفي الباب
عن حفص عن الصادق [illegible] لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وفي الباب عن حفص عن الصادق [illegible] اذا التقى الختانان
وجب المهر والعدة [illegible] محمد بن مسلم [illegible] في الباب [illegible] في كتاب الطلاق في الصحيح عن زرارة عن الباقر
في الرجل يتزوج المرأة [illegible] يطلقها ساعة يدخل بها [illegible] من موثق يونس
[illegible] عليه [illegible] نصف الصداق [illegible] عليها [illegible]
في باب ما يوجب المهر في الصحيح عن الحلبي عن الصادق [illegible] اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة [illegible] المروي
في الباب [illegible] في الموثق عن يونس بن يعقوب عن الصادق [illegible] رجل تزوج امرأة واغلق بابا وارخى
سترا ولمس وقبل ثم طلقها ايوجب عليه الصداق قال لا يوجب عليه الصداق الا الوقاع الى غير ذلك من الاخبار
هذا مضافا الى [illegible] قبل ان تمسوهن [illegible] المراد بالمس هنا الجماع للاجماع [illegible]
المس غير موجب للجميع [illegible] وهو [illegible] اجماعا كما صرح بعضهم خلافا للمحكي عن الصدوق
[illegible] من الاخبار التي لا تقوم في مقابلة [illegible]
الشرعية [illegible] من العامة [illegible] اغلق بابا فقد وجب عليه المهر وقد ذهب اليه
ابو حنيفة وكثير من العامة لهذه الرواية كما حكي [illegible] العلماء [illegible]
[illegible] الرجل ان يدفع المهر [illegible] المرأة [illegible] ولكن اذا خلت [illegible] لم يمسها
[illegible] بينها وبين الله [illegible] الا النصف [illegible] في الصحيح عن ابي عبيدة عن
[illegible] في الرجل يتزوج المرأة البكر او الثيب فرخى عليه وعليها الستر او اغلق عليه وعليها
الباب ثم يطلقها [illegible] لم يمسها [illegible]
[illegible] المهر [illegible] وهو مفهوم من وجوه [illegible] المذكور غير صالح لاتمام
[illegible] الاستدلال [illegible]
[illegible] الاستدلال باطلاق [illegible] الاية [illegible] للاجماع على عدم اعتبار
في الاستقرار [illegible] صالح بحيث يرجح على [illegible] سيما بعد الالتفات الى صحيح عبد الله بن
[illegible] في الباب المتقدم عن الصادق [illegible] قال [illegible] جميع الصداق او وهبته له
[illegible] ثم طلقها قبل الدخول [illegible] بتمام المهر [illegible] قبل الدخول رجع عليها بالنصف اجماعا
الا [illegible] في باب المهور عن الصادق [illegible] عن رجل تزوج امرأة فامهرها
الف درهم ودفعها اليها فوهبته له خمسمائة درهم وردتها عليه ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يرد عليه الخمسمائة درهم

الباقية

الباقية لانها انما كانت لها خمسمائة فوهبتها له وهبتها اياه ولغيره سواء [illegible] في اواخر الباب المتقدم وعلى
المشهور المنصور في الاول [illegible] الباب قال سألته عن رجل تزوج جارية او
تمتع بها ثم جعلته من صداقها في حل ايجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته
منه وان خلاها قبل ان يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف الصداق [illegible] قبل الطلاق [illegible]
[illegible] كما لو نقلته الى ملك غيره او اتلفته فرجع الى ما [illegible]
[illegible] احتمال [illegible] فليس له [illegible] في مقابله
و [illegible] المشهور في الثالث بناء على استحقاق الزوج [illegible] مع الطلاق [illegible]
استحقاقه النصف بالطلاق [illegible] استحقاق النصف فيرجع عليها بنصفه دينا او عينا
[illegible] في مقابلة الطلاق
[illegible] الفرق بين
والابراء [illegible] قبل الطلاق [illegible] الزوج [illegible] المرأة [illegible] بالخلع [illegible]
عوضا عن [illegible] استحقاقه النصف [illegible]
وان تقدم [illegible] الخلع [illegible] استحقاقه النصف بالطلاق [illegible]
مع الطلاق [illegible] الطلاق [illegible]
ولم [illegible] قبل [illegible] العين [illegible] تمام الملك في الهبة [illegible] على القبض والعتق
[illegible] الاشكال والحكم في الامرين [illegible]
من ملكها [illegible] لو عوضها الشيء ثم طلقها
قبل الدخول رجع بنصف المسمى لا نصف العوض [illegible] في باب المهور في الصحيح عن الفضل
من الصادق [illegible] عن رجل تزوج امرأة بالف درهم [illegible] بالف درهم [illegible]
[illegible] العبد [illegible] بالعبد [illegible] قبل ان يدخل بها [illegible]
لها [illegible] خمسمائة درهم [illegible] العبد [illegible] المشهور بل عن الغنية
والسرائر الاجماع [illegible] الطلاق [illegible] المذكورة بالدليل [illegible]
[illegible] التوقف في المسألة [illegible] الدليل عليه في الغنية
[illegible] بالعادة [illegible] قبل الدخول [illegible] المهر عليه [illegible]
[illegible] الوسيلة [illegible] ان دخل بها قبل الفرض [illegible]
اليها قبل الدخول [illegible] مهر المثل وان لم ترد [illegible] المرأة [illegible]
الهدية [illegible] قول الرجل مع اليمين [illegible] مهر المثل [illegible] اليمين [illegible]
ذلك وان دخل بها قبل ان [illegible] مهر المثل [illegible] المشهور [illegible] المذكور مطلق [illegible]

قبل الدخول بها لان المهر عنده فلا يحكم بعد بكونه مهرا الا استقبالا ثم هذا اذا لم يتفقا على كون الدفع اليه مهرا والا فلا يستحق لها ولا
فاسدا كما صرح به بعضهم ولو شرط غير السائغ في الشريعة كأن لا يحل معقود النكاح وان كان غرضا مقصودا في الجملة مثل ان
لا يتسرى او لا يتزوج بطل الشرط خاصة اما بطلان الشرط فاتفاقي كما عن الجماعة لحسنة ابي سنان المروية
في باب المهور عن الصادق ع في رجل قال لامرأته ان نكحت عليك او تسريت فهي طالق قال ليس ذلك بشيء ان
رسول الله ص قال من اشترط شرطا سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه ولما يأتي انشاء الله واما صحة العقد والمهر
فمما لا خلاف فيه بل في [illegible] الجماعة مع [illegible] بعضهم قال وظاهر [illegible] صحة المهر المستلزمة لصحة
العقد [illegible] في الكتاب المذكور لفساد العقد بشرط ينافي المقصود لمغايرة [illegible] كلامه ما ذكرنا
هنا [illegible] الوفاق فيه جدا والا لكان الشاذ منه ظاهرا كما لا يخفى [illegible] الخلاف في المقام فاسد كما ترى فالاجماع
المحكي بل القطعي هو الحجة في صحتها [illegible] هذا مضافا الى جملة من الاخبار ومنها المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن محمد بن
قيس عن ابي جعفر ع في رجل تزوج امرأة وشرط لها ان هو تزوج عليها امرأة او هجرها او اتخذ عليها سرية فهي طالق فقضى
في ذلك ان شرط الله قبل شرطكم فان شاء وفى لها بالشرط وان شاء امسكها واتخذ عليها ونكح عليها وفي الباب في الصحيح
عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قضى علي ع في رجل تزوج امرأة واصدقته واشترطت ان بيدها الجماع والطلاق
قال خالفت السنة ووليت الحق من ليس باهله فقضى ان على الرجل النفقة وبيده الجماع والطلاق وذلك السنة
وفي الباب في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قضى علي ع في رجل يتزوج المرأة الى اجل مسمى فان جاء بصداقها الى اجل
مسمى فهي امرأته وان لم يجئ بالصداق فليس له عليها سبيل شرطوا بينهم حيث انكحوا فقضى ان بيد الرجل بضع امرأته وحبط
شرطهم ومن [illegible] عن محمد بن مسلم عن الباقر ع قضى امير المؤمنين ع في امرأة تزوجها رجل وشرط عليها وعلى اهلها ان
تزوج عليها امرأة او هجرها او اتى عليها سرية فانها طالق فقال شرط الله قبل شرطكم ان شاء وفى بشرطه وان شاء امسك
امرأته ونكح عليها وتسرى عليها وهجرها ان اتت سبيل ذلك قال الله في كتابه فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث
ورباع وقال احل لكم ما ملكت ايمانكم وقال واللاتي تخافون نشوزهن [illegible] واهجروهن [illegible] في الباب المتقدم الذي
[illegible] مع التقية التي هي في الاحكام الشرعية اصل كل بلية وفي المسألة وجه بصحة العقد دون
المهر لان الشرط كالجزء من احد العوضين [illegible] فيجهل الصداق [illegible] مهر المثل
الا ان يزيد المسمى [illegible] والشرط لها او ينقص والشرط عليها [illegible] وهو احتمال ضعيف ولو شرط عدم الافتضاض
لزم [illegible] للجماعة عملا باطلاق المروي في [illegible] باب المتعة في الصحيح عن اسحق بن عمار عن الصادق ع رجل تزوج بجارية
عاتق على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا بأس وفي الكافي في باب الرجل يحل جاريته في الصحيح عن
ابي [illegible] الصادق ع رجل جاء الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على
ان تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتتلذذ بما
شئت فاني اخاف الفضيحة قال ليس له الا ما اشترط وفي [illegible] باب المهور في القوي عن سماعة عن الصادق ع نحوه وفي
كتاب المتعة باسناده عن ابي بصير عن الباقر ع عن الرجل يتزوج البكر متعة ويشترط ان لا يفتضها ان لا بأس [illegible]

ملكان

حاكيا

خلافا للمحكي عن القاضي الكيدري [illegible] وظاهر [illegible] فيصح العقد والشرط في المنقطع دون الدائم واختاره بعض مشائخنا
وعن كثير من الاصحاب بناء على منافاة الشرط لمقتضى العقد اذ من اهم مقتضياته حصول التناسل الموقوف على الوطي مع [illegible]
للسنة كما يرشد اليه فحوى صحيح محمد بن قيس المتقدم الدال على الغاء اشتراط جعل الامر بالجماع بيد الزوجة [illegible]
[illegible] بالمرة لها بطريق اولى [illegible] مستلزم لفساد [illegible] لمقتضى [illegible] الشرط
للسنة السابقة [illegible] الاجماع والنص المختصين [illegible] فلا مخرج عنها سوى العمومات الدالة
على لزوم الوفاء بالعقد والشرط [illegible] كما لا يخفى لاستلزام العمل بها الوفاء به
والملازمة [illegible] مسألة المتعة [illegible] خبر اسحق وعمار المتقدمان فليس فيهما سوى الاطلاق الغير المنصرف
الى المقام [illegible] مع ظهور الثاني منهما [illegible] فليس اللازم منهما سوى [illegible]
مضافا الى المروي عن كتاب المتعة عن احمد عن الحسين عن ابراهيم بن هاشم عن داود بن عيسى بن يزيد عن ابي جعفر ع
قال كتبت اليه جعلت فداك [illegible] رجل يكون في منزل امرأة [illegible] بكر فيكره ان ينظر الى محاسنها [illegible]
[illegible] فكتب لا بأس [illegible] اذا كانت متعة [illegible] عن الحلي وجماعة فبطل الشرط
خاصة دون العقد في الدائم والمنقطع اما بطلان الشرط فلكونه [illegible] مقتضى العقد فيبطل واما صحة العقد
فلان فساده غير مستلزم لفساد العقد لكونه خارجا عن اركانه والمحكي عن ابي حمزة ويحيى بن سعيد فيصح العقد [illegible]
في المنقطع ويبطل الشرط دون العقد في الدائم [illegible] المسألة [illegible]
وان كان ما اختاره [illegible] لا يتعدى عن مقتضى الشرط [illegible]
المذكور [illegible] اسحق المتقدم [illegible] ولو شرط الخيار في الصداق [illegible] لعموم المؤمنون عند شروطهم
[illegible] بطل العقد [illegible] فكم بصحة العقد وفساد الشرط [illegible]
لعموم اوفوا بالعقود [illegible] الشروط العقود [illegible] الشرط الفاسد [illegible]
عليه [illegible] الاجماع في بطلان الشرط [illegible]
اشتراط الخيار في النكاح [illegible] خيار المجلس [illegible] عقد النكاح [illegible] خيار المجلس [illegible]
خيار الشرط [illegible] بطلان العقد [illegible] ولو شرط عدم [illegible] الاكثر
[illegible] في كتاب الشرط في النكاح في الصحيح عن [illegible] عن الصادق ع في الرجل يتزوج المرأة ويشترط الا يخرجها
من بلدها [illegible] في باب المهور عن علي بن اسمعيل الميثمي عن ابن ابي عمير [illegible]
[illegible] عن جميل بن دراج عن بعض اصحابنا [illegible] في الرجل يشتري الجارية ويشترط لاهلها الا يبيع ولا يهب
ولا يورث قال يفي بذلك اذا شرط لهم الا الميراث [illegible] رجل تزوج امرأة وشرط لها المقام بها [illegible]
بلد معلوم [illegible] اصحابنا [illegible] ان ذلك لها [illegible] لا يخرجها اذا شرط ذلك لها ولعموم المؤمنون عند شروطهم
خلافا للمحكي عن الحلي [illegible] بطلان الشرط وصحة العقد لمخالفة الشرط لمقتضى العقد اذ مقتضاه استحقاق الاستمتاع
في كل زمان ومكان [illegible] بعض [illegible] الاجماع المحكي [illegible] بل الظاهر [illegible] في المذكور وكذا

جواز اشتراط [illegible] العموم والخبر [illegible] للاقتصار فيما خالف الاصل على محل الوفاق [illegible]
[illegible] بالصحة [illegible] المحققين وهو الحجة [illegible] من القول بالمنع [illegible] حتى [illegible]
[illegible] ما لم يوجد [illegible] ولو شرط ان لا يخرجها من بلدها [illegible]
[illegible] الزوج ثم [illegible] لم [illegible] اشكال [illegible]
برضاها الى موضع اخر فليس لها [illegible] في موضع الشرط للاصل ولو شرط في زيادة المهر مع الاخراج الى
بلاده فلو اخرجها الى بلد الشرك لم يجب لها شرطها لانه [illegible] اخرجها الى بلد الاسلام لزم الشرط على المشهور [illegible]
[illegible] في الكافي في باب الشرط في النكاح في الصحيح عن علي بن رئاب عن ابي الحسن ع [illegible] رجل تزوج امرأة على مائة دينار على
ان تخرج معه الى بلاده فان لم تخرج معه الى بلاده فان مهرها خمسون دينارا ان ابت ان تخرج معه الى بلاده قال فقال ان اراد
ان يخرج بها الى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة دينار التي اصدقها اياها وان اراد ان يخرج بها الى
بلاد المسلمين ودار الاسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون عند شروطهم وليس له ان يخرج بها الى بلاده حتى يؤدي
اليها صداقها [illegible] من ذلك [illegible] كان الخبر صحيحا [illegible] الاسناد على الصحيح [illegible]
[illegible] بابراهيم بن هاشم [illegible] الجماعة [illegible] عنهم واما
[illegible] الحكم [illegible] تسليم [illegible] الى بلده [illegible] ارادة الخروج بها قبل الدخول مع [illegible]
[illegible] التسليم [illegible] ولو زوج ابنه الصغير الموسر [illegible] ان لم يكن ضمن الاب عنه ولو كان معسرا
[illegible] الاب [illegible] المصرح به في بعض [illegible]
المحكي [illegible] في كافي باب تزويج [illegible] في الصحيح عن محمد بن مسلم
[illegible] عن رجل كان له ولد فزوج منهم [illegible] وفرض الصداق ثم مات [illegible] الصداق من جملة المال او من حصته
قال من جميع المال انما هو بمنزلة الدين وفي الباب [illegible] الفضل بن عبد الملك عن الصادق ع عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال
لا بأس قلت يجوز طلاق الاب قال لا قلت على من الصداق قال على الاب ان كان ضمنه لهم وان لم يكن ضمنه فهو على الغلام الا ان
لا يكون للغلام مال فهو ضامن له وان لم يكن ضمن [illegible] باسقاط [illegible]
[illegible] في الموثق عن عبيد بن زرارة عن الصادق ع عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال ان كان لابنه مال
فعليه المهر وان لم يكن للابن مال فالاب ضامن المهر [illegible] زرارة مثله الا
[illegible] فعليه المهر [illegible] وان لم يكن للابن مال [illegible] على بن حمزة في كتابه في الصحيح
[illegible] عن رجل زوج ابنه وهو صغير [illegible] على الابن [illegible] المهر على الغلام
وان لم يكن شيء [illegible] على الاب [illegible] كما ترى [illegible]
[illegible] الولي مع [illegible] فكره من الحكم [illegible] الاب [illegible]
[illegible] بما لو صرح الاب [illegible] كان المهر [illegible] الاب [illegible]
سواء بلغ الولد [illegible] موت الاب [illegible] ثم لو ادى [illegible] المهر [illegible]

من الوسر

من الوسر كالاجنبي للاصل فان دفع الاب المهر ثم طلق الولد بعد بلوغه قبل الدخول رجع النصف الى الولد دون الوالد بلا خلاف
كما حكي وكذا لو تبرع بتضمانه عن البالغ فطلقها قبل الدخول رجع النصف الى الولد دون الوالد للزوج لاطلاق الدال على ذلك
خلافا للمحكي عن بعضهم [illegible] المقام والتوقف في المسألة [illegible]
[illegible] الباقي من الوالد [illegible] الاصل على المتيقن [illegible]
[illegible] المهر [illegible] المقام [illegible] الحكم
على الحكم لكن [illegible] المتيقن [illegible] الاستقرار
[illegible] الاجماع على جواز ان يصل الاجنبي المهر [illegible] الاصل من غير
ظهور معارض وانما استقر المهر [illegible] الزوج [illegible] قبل الدخول [illegible]
نصف المهر [illegible] اشكال [illegible] بشبهة [illegible] مهر المثل بلا خلاف [illegible] بالعقد الفاسد ولا
[illegible] الاجماع [illegible] فقد تقدم الكلام فيها [illegible]
[illegible] مهر المثل [illegible] حيث لا عقد [illegible] الحكم [illegible] مهر المثل مشكل
[illegible] في شرح [illegible] ولو كان جاهلا بالتحريم [illegible]
[illegible] بكرا [illegible] فراجع [illegible] مسائل النزاع لو اختلفا في
المهر [illegible] المدفوع [illegible] ولا بينة قدم قول الزوج مع يمينه [illegible] الحكم
كذلك فيما لو اختلفا في [illegible] عليه الاتفاق [illegible] المروي في
باب المهور في الصحيح عن ابي عبيدة عن الباقر ع في رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها وادعت ان صداقها مائة دينار [illegible]
الرجل [illegible] وليس لها بينة [illegible] قول الزوج مع يمينه [illegible]
[illegible] مهر المثل [illegible] الزيادة [illegible]
[illegible] مهر المثل [illegible] النقصان [illegible] مهر المثل [illegible] عن النص [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] في صفة المهر كالصحيح والمكسر والجيد والردي [illegible]
[illegible] مخصوصا مع [illegible]
كل منهما [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الزوج
[illegible] الاجماع [illegible] الاشكال فيها [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] الصداق [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] من المتقبلات [illegible]
الزوج [illegible] الحكم [illegible] المشهور المعمول عملا بالاصل خلافا للمحكي
عن بعضهم [illegible] قول المرأة [illegible] في التسليم [illegible] مهر [illegible]

بالعقد مرتين فادعى التكرار مقدم قول المرأة مع اليمين واما لو كان الحكم كما فيما لو اختلفا في التسليم من الشيخ في كتاب الصداق
من ان الاجماع وعليه يدل الاصل لكن عنه في كتاب النفقات منها اذا اختلف الزوجان بعد ان سلمت نفسها اليه في
قبض المهر والنفقة روى اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة ثم بعد نسبة الخلاف الى ابي حنيفة والشافعي
استدل باجماع الفرقة واخبارهم وبان العادة جارية بانها لا تمكن من الدخول الا بعد ان تستوفي المهر ولا يتم لعدم
وتنبيه النفقة نااعت خلاف العرف والعادة فعليها البينة وجمع بينهما بعضهم بحمل الثاني على ما اذا اصيبت العادة باستقلال
كما صرح به والاول على خلافه اقول ويدل على الثاني ما رواه في التكاح في اخر باب اختلاف الزوجين عن الحسن بن زياد عن
الصادق عليه السلام اذا دخل الرجل بامرأته ثم ادعت المهر وقال قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين والاظهر عندي فيما
اذا لم تخرق العادة بالتقديم الاول واما لو كان الحكم كما فيما لو ادعى انها اقبض سورة او صناعة فقالت علمتني الزوج غيرها
فعليه البينة للاصل من غير معارض واما لو كان الحكم كما فيما لو اختلف الزوجان في النفقة الا مع وقوع عقدين نكاح بينهما
فادعى او ادعاه البناء على العقد وادعى الزوج التكرار انه يطلب الاحتياط في تصحيح او لغو الاعلان لا او غيره
وادعت المرأة الا كلاسهما اعتق صرح بعضهم لعدم المقطوع به في كلامهم كما صرح بعضهم ويظهر في هذا الغرض الاخير ان على رأي
المحقق وغيره وبه صرح بعض من رأى والد المصنف وغيره كما حكاه خلف وهو واضح كما عن تبعض عنهم ووجه الاول الا كل عقد
تام فيجب المهر والاصل استمراره كما انه لا يسقط الا بالطلاق وفي سماع دعواه منه نظر لانها منافية للدعوى الاولى
صريحا وللثاني ان الفرقة متحققة لبيع ثبوت العقد الثاني والوطي غير معلوم والاصل عدمه وللثالث احتمال الانفساخ
بعيب ونحوه ليس اولوية فلا يقطع بسقوط نصفه لو ثبت في العقد الاول حصول النقض بتمسكا باصالة البراءة
وقوى ذلك وجوب المهر الا ان يدعى عدم الاصابة في الاول اما الطلاق فيلزمه نصف او يدعى الطلاق في الثاني
الثاني قبل الدخول فمن واحد يجتمع منها او يدعى الفسخ باحد الاسباب الموجبة لعدم المهر مع امكانه فيجب المهر الثاني
خاصة او يدعى الطلاق قبل الدخول في الثاني فنصفه لا غيره لكن الشكل قبول دعواه الفسخ بالعيب الا للعدل بعد
تحالف دعوى الطلاق لانه فعله ويرجع فيما اليه فاما الدخول فالاصل عدمه فلو سكت عن الدعوى ثبت المهر الا
مصدقا كما في الا المستودع بعد ثبوت الايداع مطالب بها ومحبوس عليها ما دام ساكتا فان ادعى تلفها او ردها صدق
وانقطعت الطلبة ولو ادعت الشبهة فانكرها فالقول قوله عملا بالاصل ولو انكر اصل المهر بعد ادعاء المرأة له فالقول
بيمينه ان كان الاختلاف قبل الدخول بلا خلاف كما قيل لانه منكر والعقد بمجرده لا يقتضي اشتغال ذمته بالصداق لكان
احتمال تفويض البضع وكذا لو كان لا بعد الدخول على ما حكي عن المشهور عملا بالبراءة الاصلية لجواز كون المهر دينا لمرأة او عينا
في يدها فان العقد لا يقتضي اشتغال ذمة الزوج بشيء واما ما قاله المصنف فالوجه مهر المثل على رأي فالوجه فيما ان المرجح
والاثر يعني الامر بحالها لم يسم مهرا فالواجب عليه مهر المثل او كان قد سماه فقد استقر المسمى والاصل عدم دفعه اليها حيث
مقتضى الاصل عدم التسمية فلا بد مع الاصل بالاول وفيها لعوث ولو قال اصله بعد تلك الجملة فقال بل لا مهر لها الا
بثبت مهر المثل مع الدخول وقيل يتقدم قوله مع الدخول وصيلا ولا انما اختلاف في صفة العقد الموجبة لا اختلافنا لانا
اختلفنا في العوض المستحق في العقد فكان كالبيع فكل واحد منهما ينكر ما ادعاه الاخر وو جب البيع انه ينكر ما ادعته فالقول قوله

مع البينة

مع اليمين لانه غارم واما المرأة فلا يمين عليها لانها انكرت استحقاق ما اقر لها به والاصل في ذلك انه ليس بعوض حقيقي
بل هو واجب بحكم الشرع ولا قويه عندي التحالف ولو كان ابراء في ملكه وكان دعواها ما صدقا فانها وقت بل لو كان
الحكم للمرأة المزوجة بانه ثالث بل التحالف كذلك اي يحلف كل منهما لصاحبه على عدم ما ادعاه ويثبت بعد التحالف مهر المثل
مع الدخول هذا فرع على المسئلة المتقدمة لكن الوجه في التخصيص للتكرار لكل واحد من ادعيائه يتعلق عليها لو ثبت
لا استناده هناك ما عرفته ولهذا قال هاهنا كان واما على المختار عندي فيقدم على القبول قول الزوج مع اليمين والحكم
انما هو على الوجهين بعين المدعى عليه لانه انكر السبب بل عند الرجمة والاقرار الاستيلاء مع انفسهم جائز للقصد
الثالث في المحرمات ومن مطالبه الاول في المحرمات بالنسب والرضاع وهي ثمانية الاول الام وان علت وهي كل امرأة ينتهي
نسبه اليها بالولادة ولو بوسائط سواء كانت الواسطة ذكرا ام انثى والثاني البنت وان نزلت والثالث البنات الاخ
وان نزلن وضابطهما من ينتهي اليه نسبه بالتولد ولو بوسايط والرابع الاخت والخامس بنات الاخت وان نزلن وهي كل
امرأة ولدها ابواه او احدهما او انتهى نسبها اليهما او الى احدهما بالتولد والسادس العمات وان علون والسابع الخالات
كذلك اي وان علون والمراد بالعلو فيهما عمة الاب والام وخالتهما وعمة الجد والجدة وخالتهما وهكذا لا عمة العمة وخالة
الخالة فانهما قد لا تكونان محرمتين كما لو كانت العمة القريبة عمة للام فان اخت الجد الام الحقيقي اخت الزوج لا تكون اخت
زوج جلية ام ابيه واخت زوج الام لا تحرم واخت زوج الجدة اولى وكما لو كانت الخالة القريبة خالة الاب فانها
اي الخالة اما من ابيها فان خالتها تكون اخت امرأة الجد واخت امرأة الاب لا تحرم فاخت امرأة الجد اولى والتاسع من بنات
الاخ للاب كان او للام او لهما وان نزلن ويجمع الكل القول بانه يحرم على الانسان اصوله وفصوله وفصول اول اصوله والاول
فصل من كل اصل بعد اول الاصول ويدخل في الاول الاباء والامهات وفي الثاني البنون والبنات وفي الثالث الاخوة والاخوات
واولادهم سافلين وسائر الاولاد وفي الرابع الاعمام والعمات والاخوال والخالات دون اولادهم من بنيها او بنات وانهم منه
منه القول بانه يحرم على الانسان كل قريب عدا اولاد العمومة والخؤولة والدليل على حرمة هؤلاء الاجماع وغيرهم ويحرم
على النساء مثلهن من الرجال اجماعا وسواء كان النسب عن نكاح صحيح واما كان او منقطعا او ملك يمين او تحليل او كان
عن شبهة وهي الوطي الشبهة الوطي الذي لا يستحق في الواقع مع عدم العلم بالتحريم او بتحليله او كان من زنا اجماعا في
الاولين بل في الثالث ايضا كما حكي من كره وغيره فيه وانتفاء النسب بالزنا وان كان اجماعا لا حكا وغيره واصل واليه
اشار المصنف بقوله وان انتفى النسب شرعا ولكن الظن تحقق اجماعا كما حكي كما يشعر كره وغيره على التحريم المتعلق
بالنسب الشرعي بتوجه عليه مخرج عليه بكاح ما مر من الاعتراضات وهل يلحق الزنا بالنسب في حل النظر والانعتاق بملك العين
الاصل والشهادة على الابن والقتل منه على عديم والعقوبة بعد التحريم الحليلة وغيرها من توابع النسب
ان المعلم القصاص فيها خلاف لا من المتيقن والاحتياط في المسائل المطلوبة ها واما ثبوت النسب عما بالاقرار
ما جاعي ولو اشتمل الشبهة بان احد الطرفين اختص بالوطي والتحريم العائد كالوطي في حال الحيض عن جهل في تحقق النسب الشرعي وكل
من حرم من الرجال والنساء بالنسب حرم مثله بالرضاع اجماعا كما حكاه غير واحد والمتجاوز عن حد الاستفاضة ومنها الصحيح
في باب حد احد العقد نكاحه في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام عن الرضاع فقال يحرم منه ما يحرم من النسب الخبر وان من الاصحاب فكل موضع يثبت فيه محرمية من
النسب المحرمية بنسب من جهة الرضاع بمثل تلك القرابة فامك من الرضاعة كل امرأة ارضعتك او رجع نسب من
ارضعتك او صاحب اللبن اليها او ارضعت من يرجع نسبك اليه من ذكر او انثى وان علا كمرضعة احد ابويك
او اجدادك وجداتك واختها خالتك من الرضاعة واخوها خالك واخوها عمك واختها اختك وبنتها اختك
والبنت من الرضاع كل انثى ارضعت من لبنك او لبن من ولدته او ارضعتها امرأة ولدتها وكذا بناتها من
النسب والرضاع والعمات والخالات اخوات الاخوال والفحل والمرضعة واخوات من ولدهما من النسب والرضاع
وكذا كل انثى ارضعتها واحدة من جداتك او ارضعت بلبن واحد من اجدادك من النسب والرضاع وبنات الاخ
وبنات الاخت بنات اولاد المرضعة والفحل من الرضاع والنسب وكذا كل انثى ارضعتها اختك او بنت
اخيك وبنات كل ذكر او انثى ارضعته امك او ارضع بلبن ابيك وانما يحرم بالرضاع بشروط اربعة الاول
حصول اللبن عن نكاح اي وطي صحيح فيدخل فيه الوطي بالعقد دائما ومتعة وبملك اليمين وما في معناه فلو
در لبنها لا عن وطي او بالنكاح الصحيح لم ينشر حرمة اجماعا وكذا لا يكفي مجرد الوطي الصحيح لو فرض در
من غير ولد اجماعا كما حكي عملا بما رواه في باب الرضاع معلقا عن ابن ابي عمير عن يونس بن يعقوب عن
الصادق عليه السلام عن امرأة در لبنها من غير ولادة فارضعت جارية وغلاما بذلك اللبن هل يحرم بذلك اللبن ما
يحرم من الرضاع قال لا وفي الباب في الصحيح عن بريد العجلي عن الباقر عليه السلام في حديث قلت وصف لي ما يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب فقال كل امرأة ارضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى من جارية او غلام
فذلك الرضاع الذي قال رسول الله صلى الله عليه واله الخبر وما في باب صفة لبن الفحل في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق
عن لبن الفحل قال هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى فهو حرام وفي الباب في الصحيح عن
عبد الله بن سنان ايضا عن الصادق عليه السلام عن لبن الفحل قال ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى
فهو حرام وهل يشترط انفصال الولد او يكفي كونه حملا قولان اجودهما واشهرهما كما قيل الاول لدعوى الاجماع
من ان والسرائر وموثق يونس المتقدم وكذا الزنا لم ينشر الحرمة اجماعا اما الوطي بالشبهة فكما الصحيح في نشر الحرمة
كما هو المعروف من الاصحاب للعموم فتردد الحلي فيه وجيد وعلى المعقود فالشبهة تنتقض من اختصت الشبهة به فلا تنشر
في الاخر لا لحاقه بالزنا الغير الناشر ولو طلق او مات عنها وهي حامل او مرضع فارضعت بلبنه نشر الحرمة كما لو كانت
في حبالته فان دخلت بالزوج الثاني وحملت منه فهذا اللبن للاول وان زاد من غير انقطاع وان احتمل استناد الزيادة
الى الحمل من الثاني كما هو المقطوع به في كلام الاصحاب كما صرح بعضهم واما لو انقطع انقطاعا بينا وعاد في وقت
ان يكون للثاني فللثاني كما هو المقطوع به في كلام الاصحاب كما صرح بعضهم وعليه فان قلنا ان لبن الحمل ينشر الحرمة
فحكم له للثاني والا كما هو المشهور ومر من نشر فلا ينشر الحرمة بالنسبة اليهما ولو اتصل اللبن حتى وضعت من الثاني
فما قبل الوضع للاول وما بعده للثاني اجماعا كما في كره القطع فلا يكفي مسمى الارتضاع منه مطلقا كما في كره وهو
كره وهو غير معلوم والمعروف من الاصحاب كما صرح بعضهم وفي بعضهم عند الخلاف عملا بالمرة ففي باب ما يحرم

من النكاح

من النكاح من الرضاع في الموثق عن زياد بن سوقة عن الباقر عليه السلام هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة
او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها فلو ان امرأة
غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتها امرأة اخرى من لبن فحل اخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما ثم
المعتبر في رضاعه فيها كلما طلب واحتاج اليه عادة ولا فرق بين اليوم الطويل والقصير للاطلاق والاعتبار بالليلة
وفي الاكتفاء بالملفق منها او ابتداء فانتهاء احتمالا وجهان من الشك في حصول الشرط فليقتصر فيما خالف الاصل
على المتيقن ومن تحقق المعنى فليعمل بعموم قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم من غير دليل ظاهر على التخصيص في هذا المقام
ولعل الارجح ثم المضبوط المحكي عن المشهور كما يشهد في النشر ويعلم على الاطلاق خلافا للتذكرة كما عنه فيشترط عدم
العدد فلا وجه له وما لم تذكر الرضاع المحرم ما حصل به احد التقادير الثلثة اما رضاع يوم وليلة لمن لا ينضبط العدد
او رضاع خمس عشرة رضعة او ما انبت اللحم وشد العظم عنه حد النشر الا ماضيه انتهى فان كان يدعي الاجماع لكونه
لا يثبت الحد في هذا المقام فليمل لان الاكتفاء بالاطلاق وتقطعه الشرع فيما يرضع منها اقل من العدد كالسبعة مثلا فهو الاول بيتنى الكلام
الثاني او ما انبت اللحم وشد العظم اجماعا كما عن الخلاف المروي في الباب المتقدم في الصحيح عن علي بن رئاب عن الصادق عليه السلام
ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانه لا ينبت اللحم ولا يشد
العظم عشر رضعات والخبر عن عبد الله بن سنان وعن عبد الله بن مسلم المرويين في الباب ثم المستفاد من الصحيح وغيره
اعتبار الامرين معا كما افتى به غير واحد وهو المحكي عن ظاهر الاكثر خلافا للشهيد في اللمعة فيكفي احدهما ولعله
لصحيح ما في المروي في كا في باب حد الرضاع عن الصادق عليه السلام لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم ولا خبار الذي
في الباب عن الصادق عليه السلام اكتفت بالنشر بانبات اللحم والدم ويمكن تعويضه انه لم يتلازما والا فلا ثمرة للخلاف
المرجع فيهما الى قول اهل الخبرة ولا يعتبر فيه اشتراط العدالة لثبوت به حكم التحريم بخلاف المرجوع اليهم في مثل المرض المبيح
للفطر والتيمم انما المرجع في ذلك الى الظن وفي اشتراط العدد ما تبلغ دعوى الاكثر الاشتراط لكون في علمهم احتمال قوي
او خمسة عشر رضعة وبه انعقد الاجماع كما صرح في السرائر ونظيره من كره وذكره في النشر بذلك فما عن شاذ من
اعتبار خمسة عشر يوما متوالية بلياليها منه شاذ لكن اختلفوا في النشر بالعشر فالمشهور بين المتاخرين العدم
للاصل والصحيح وموثق ابن مسلم المتقدمين وموثق عبيد بن زرارة المروي في باب ما يحرم من النكاح من
الرضاع عن الصادق عليه السلام عشر رضعات لا يحرمن شيئا وفي الباب في الموثق عن عبد الله بن بكير عن الصادق عليه السلام عشر
لا تحرم واما المروي في الباب عن الفضيل عن الباقر عليه السلام لا يحرم من الرضاع الا المجبورة او خادم او ظئر ثم يرضع عشر
رضعات والمروي في كا في باب حد الرضاع عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام عن الرضاع ادنى ما يحرم منه قال ما
انبت اللحم والدم ثم قال ترى واحدة تنبته فقلت اثنتان اصلحك الله فقال لا فلم ازل اعد عليه حتى بلغ عشر رضعات
ونحوه خبر ابن عبيد مروي في التهذيب وموثق المروي في الكافي عن مسعدة عن الصادق عليه السلام لا يحرم من الرضاع الا ما شد
العظم وانبت اللحم واما الرضعة والرضعتان والثلاث حتى بلغ عشرا اذا كن متفرقات فلا باس فمع عدم صلاحيته للمعارضة
المختار من وجوه قد سهله المرتضى في الباب في الصحيح عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام عن الذي يحرم من الرضاع فقال ما

اللحم والدم فقلت وما الذي ينبت اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات قلت فهل يحرم عشر رضعات فقال دع ذا وقال
ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع [illegible] الى التحريم الى
منه صحيحا بما لا دخل له في المقام وعليه فما عن اكثر المتقدمين من حصول النشر بالعشر مما لا يصح الاستناد اليه
اما القول المحكي عن الاسكافي من اكتفائه بالرضعة الكاملة في النشر وان امكن الاستدلال عليه بجملة من
المروي في باب ما يحرم من النكاح من الرضاع عن ابي الحسن ع انه كتب اليه يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب
قليله وكثيره حرام وبما في رواية ابن ابي عمير وابن ابي يعفور [illegible] في الباب ولكن عدم مقاومتها في مقابلة
من وجوه مما اشتهر فليحمل على التقية التي هي في الاحكام الشرعية اصل كل بلية وما جاء مثله في المروي في الباب الدال
على اعتبار الحولين من العلامات الدالة على اعتبار السنة [illegible] بحيث لم يعلم [illegible]
[illegible] الحائر [illegible] اذ المعارضة بينها واضحة فلا يعلم منه المصير الى ايهما
القريبة وحصول العلامات الثلث كل منها اصول [illegible] كما يظهر من عدم التي ان الاصل هو العلامة الثانية واما الاولى والثالثة
فلا شأن لها كما عن المحقق المجلسي والفاضل الهندي وظاهر جماعة [illegible] او الاصل هو العدد واما العشر
الاولى والثانية عند عدم الانضباط بالعدد كما عن [illegible] اوجه لعل خبرها [illegible] من الاخبار [illegible] بعضها الى بعض
ويشترط في الرضعات العددية والزمانية كمال كل رضعة بلا خلاف [illegible] والمروي في الباب عن ابن ابي عمير عن
بعض اصحابنا عن الصادق ع الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتضلع ويتملى وينتهي نفسه وفي
الباب عن ابن ابي يعفور قال سألته عما يحرم من الرضاع قال اذا رضع حتى يمتلي بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم وذاك
الذي يحرم [illegible] ليكن من السابقين الاعتماد بالعرف ولعلهما متقاربان فلا عبرة بالناقصة
سطح واحد [illegible] مع عدم حصول الانبات فيما يعتبر من جهته على الاجود وحيث صار المرجع في كمال
الرضعة هو العرف فلا يضر [illegible] بالتحويل الى الثدي الاخر [illegible] الى ملاعب ونحو ذلك [illegible]
رضعة واحدة [illegible] العدد مع [illegible] في النشر [illegible]
وبهذا لعل اجودها [illegible] فاطلاق [illegible] منهما
الى الرضعات [illegible] رضاع امرأة اخرى لم ينشر [illegible] في موثق [illegible] العددية تخلل غير الرضاع من
الماكول والمشروب وشرب اللبن من غير الثدي [illegible] العدد مع عدم دليل على التقييد نعم [illegible]
الجماعة ولعل الوجه [illegible] للرضاع [illegible] الزمان [illegible]
لكن [illegible] فتخلل الماكول والمشروب
خارج [illegible] ذلك خارجا من الاخبار من الحاكم
بالنشر في ارتضاع يوم وليلة [illegible] الاكتفاء بالرضاع وتخلل [illegible] طعام [illegible] فليعمل باطلاقه الاقلام
الا ان مقتضى الاصل عدم النشر فليقتصر فيما خالفه على [illegible]
النفس [illegible] التحريم [illegible]

المتن

المتن بقوله ولو فصل برضاع امرأة [illegible] الى [illegible] عدم تخلل الماكول والمشروب [illegible]
[illegible] سبق الاشارة بان الظاهر من الاخبار [illegible] بعضها الى بعض هو ان الاصل هو الانبات في الحكم
بالعدد والزمان لاجل العلامة الشرعية وعليه فالمتن ما المتيقن في الزمانية واما هو [illegible] عدم فصل الماكول والمشروب
سواء كان على الرضعات التي هي خمسة عشر او اكثر [illegible] المذكورات [illegible] الحكم
الحاكم بالنشر في رضاع يوم وليلة مشكل [illegible] الا ان [illegible] زيادة التقدم [illegible] لا يحرم
الا ما رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة [illegible] رضاع [illegible] بل يدل عليه [illegible]
وليس في المقام لفظ حتى يستند الى اطلاقه [illegible] الاستدلال باطلاق المفاهيم [illegible]
نعم حصول ما ذكر انه لو كان اكتفاء في اليوم والليلة بالرضاع وتخلل [illegible] طعام او شراب [illegible] الحكم
النشر واما اشتراط ذلك في الانبات فلا وجه له اذ المناط فيه [illegible] حصول العلم الشرعي [illegible]
[illegible] الحكم بالنشر [illegible] زيادة المتقدم [illegible]
وعدم تحقق النشر برضاع غير المرضعة ولو فصل بذلك [illegible]
الحكم بعدم النشر برضاع غير المرضعة اذا كان الرضاع كاملا [illegible] الشافعي [illegible]
مطلوب [illegible] وهل يشترط في التوالي [illegible] المرضعة ام يكفي [illegible] موثق زياد [illegible]
وفسره في كره [illegible] امرأة [illegible] ثم ارتضع من الاخرى [illegible]
[illegible] تمام العدد [illegible] ولم يشترط احد من العامة ذلك والاصل ما قلناه [illegible] صاحب اللبن
الامهات [illegible] المرضعة [illegible] فلا رضاع [illegible]
من الثدي على المشهور [illegible] في كره [illegible] اجمع [illegible] الاصل
الى [illegible] الاطلاق [illegible] الرضاع ولا رضاع ولا ارتضاع [illegible] الجماعة [illegible]
[illegible] اللغة [illegible] في المقاييس [illegible]
والعين اصل واحد وهو شرب اللبن من الضرع والثدي [illegible] اللغة [illegible]
[illegible] من العامة [illegible]
ما يحرم من النكاح من الرضاع [illegible]
[illegible] في النشر [illegible]
في باب الرضاع مرسلا عن الصادق ع [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الرضعات التي يتعلق بها التحريم [illegible]
[illegible] عند الفقهاء [illegible]
[illegible] النشر [illegible]
[illegible] بالاشبه [illegible]

في صورة الامتزاج مطلقا سواء كان اللبن غالبا او مغلوبا كان ممتزجا بجامد كالدقيق والسويق والارز ونحوه او بمايع كالماء والخل
واللبن وكان مستهلكا او لا وانبات ذلك في صورة استهلاك المطروح فيه [illegible] فلكن الاحتياط مطلوب جدا
ثم الظاهر اعتبار الخلوص في الحيلة فقط في الزمانية والعددية واما في الانبات فلا اذ المناط فيه حصوله فلو فرض حصوله بالا
كان الحكم النشر معلم الشرط الثالث حيوة المرضعة فلو ارتضع من ثدي الميتة او ارتضع البعض وهي حية ثم اكمل وهي
ميتة ولو رضعة واحدة لم ينشر حرمة بلا خلاف يعتد به [illegible] اجماع [illegible]
[illegible] الرابع ان يرتضع قبل كمال الحولين فلو رضع [illegible] الحولين ثم كمل [illegible] لم ينشر حرمة
[illegible] اشتراط وقوع رضاع المرتضع في الحولين [illegible] المروي في باب ما يحرم
من النكاح من الرضاع [illegible] الصادق ع لا رضاع بعد فطام [illegible] الحولين
[illegible] وعليه فما عن الاسكافي من الحكم بالتحريم اذا وقع الرضاع بعد الحولين ولم يتوسط بين الرضاع فطام
[illegible] الشهيد انه مسبوق بالاجماع [illegible] الحصين المروي في الباب [illegible]
ولا فرق بين ان يفطم قبل الرضاع في الحولين وعدمه [illegible] الاجماع وعليه [illegible]
المروي في الباب [illegible] التاكيد [illegible] ثم ارتضع فيها حصل التحريم ثم المعتبر في الحولين الاهلة
الشهر الاول [illegible] الخامس والعشرين [illegible]
انفصال [illegible] الولد [illegible] ولد المرضعة فلو وقع الرضاع في حولي المرتضع [illegible] ولد المرضعة [illegible]
على رأي الاكثر [illegible] الاجماع [illegible]
المروي في الباب [illegible] في امرأة ارضعت غلاما
ثم ارضعت صبية لها اقل من سنتين حتى [illegible] الرضاع
بعد فطام [illegible] لا رضاع بعد فطام [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
على حجية [illegible] الظاهر [illegible]
الظاهر [illegible] المخصص وهو المرتضع الخامس ان يكون اللبن لفحل واحد [illegible] اجمع [illegible]
[illegible] لثبوت التحريم بين الرضيع والمرضعة وصاحب اللبن فلو ارتضع من امرأة بعض العدد
[illegible] المرضعة وصاحب اللبن [illegible]
[illegible] الاجماع المتقدم [illegible] الشرط [illegible] اعتبار [illegible] التحريم [illegible]
[illegible] المرتضعين [illegible]
[illegible] الاخوة من جهة الام فلو ارضعت امرأة [illegible]
لم يحرم [illegible] والحكم هو المشهور [illegible] الاجماع [illegible]

[illegible]

وان كان الامر من الرضاع بعث من غير اسيد من الرضاع [illegible] العامة [illegible]
وقال اصحابنا الامامية بأجمعهم يحل [illegible] الفحل [illegible] في ظواهر النصوص والفاظها
المتواترة ان اللبن للفحل يريدون بذلك لبن فحل واحد [illegible] فلا تحريم انتهى [illegible]
زيادة المتقدم والمروي في [illegible] باب صفة لبن الفحل في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع عن الرجل يرضع من امرأة وهو غلام
ايحل له ان يتزوج اختها لامها من الرضاعة فقال ان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحل
[illegible] وفي الباب في الموثق عن عمار عن الصادق ع عن غلام
من امرأة ايحل له ان يتزوج اختها لابيها من الرضاع فقال لا [illegible] من لبن فحل واحد من امرأة واحدة فقلت
[illegible] التي لم ترضعه [illegible] التي ارضعت الغلام
الفحل [illegible] الصحيح عن [illegible] عن الباقر ع [illegible]
فقال [illegible]
بالنسب [illegible] قول رسول الله ص يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب [illegible] امرأة [illegible] امرأة اخرى من جارية او غلام [illegible] الرضاع
قال رسول الله ص [illegible] امرأة [illegible]
الذي قال رسول الله ص يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [illegible]
[illegible] الاخوة من
جهة الام في التحريم [illegible] المروي في الباب [illegible] لا تقوم في مقابلة [illegible]
[illegible] الرضاع فالفحل واحد [illegible]
امرأة [illegible] واحد [illegible]
بينهم [illegible] الاخوة من جهة الاب يكفي في التحريم
[illegible] الاجماع المروي [illegible]
من النكاح من الرضاع عن جميل بن دراج عن الصادق ع اذا رضع الرجل من لبن امرأة حرم عليه كل شيء من ولدها وان كان
الولد من غير الرجل الذي كان ارضعته بلبنه واذا ارضع من لبن الرجل حرم عليه كل شيء من ولده وان كان الولد من غير المرأة
[illegible]
[illegible] الصورة
من الاحتياط [illegible] وصول اللبن [illegible]
في [illegible] لم تنشر الحرمة [illegible] الاصل عدم التحريم [illegible]
الشك في وقوع الرضاع في الحولين [illegible]
[illegible] التحريم [illegible] فلا ينتقل من اليقين بالشك

لو شك هل ارضعت ام لا فانه لا يحكم بالتحريم وكذا لو شك هل طلق ام لا او شك في عدد الطلاق فانا نحكم بعدد الاقل كما لا
الا بامنة فكذا هنا بخلاف ما اذا اختلطت اخته باجنبيات حيث غلبنا التحريم لان تحريم بعضهن متيقن كما اشتبه
انتهى وفيه تشويش ومناقشة لكن اصل الحكم هنا كامر مسائل في هذا الباب انه كلما انتشرت الحرمة من المرضعة الى المرتضع و
الى ابويه وابائهما ... من نسب ابيه رضاعا اجدادا واولادا واخوة واخواتها وخؤولة فاخوات المرضعة كالخالات والخالات للفحل
ولها خالة واخواتها كاخوة الوالدات لها اخوال واخوة صاحب اللبن واخواته كاخوة ابائه وابائهما واخواتهما اعمام
عمات واولادهما اخوة فيحرم الرضيع ويفرع على الجميع مطلقا ولو انتسبوا الى المرضعة رضاعا بالرضاع بشرط اتحاد
الفحل بالمعنى ... لكن على قول الطبرسي بان التحريم مطلقا ... الاعمام والعمات كالاخوال والخالات الاولين الرضاعيين
يحرمون على الرضيع ولو انتسبوا اليهما من غير نسب لكن بشرط اتحاد الفحل بالمعنى المشار اليه لكن قال في الشرائع
لا يحرم ام المرضعة من الرضاع على المرتضع ولا اختها منه ولا عمتها منه ولا خالتها ولا بنات اخيها ولا بنات اختها
قال لو كان لمن ارضعت صبيا ام من الرضاع لم تحرم تلك الام على الصبي لان نسبتها اليه بالجدودة انما تحصل
برضاعة من مرضعة ومرتضع من مرضعة منها ومعلوم ان اللبن في الرضاعين ليس لفحل واحد فلا يثبت الجدودة بين
المرتضع وتلك الام المذكورة لانتفاء الشرط فينتفي التحريم ومن هنا يعلم ان اختها من الرضاع وعمتها منه وخالتها
لا يحرمن وان حرمن بالنسب لما قلناه من عدم اتحاد الفحل ولو كان المرتضع انثى لم يحرم عليها ابو المرضعة من الرضاع ولا
اخوها منه ولا عمها منه ولا خالها منه لمثل ما قلناه ... عموم قوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب يقتضي
التحريم هنا قلنا الدال على اعتبار اتحاد الفحل خاص فلا يحتج فيه العام انتهى ورده بعض مشائخنا طاب ثراه بان
اتحاد الفحل انما هو في حصول البنوة والاخوة لا مطلقا كما دلت عليه الروايات المعتبرة الصريحة في حرمة الخالة الرضاعية
للمرضعة من طرف الفحل معللا بعدم اتحادها ... ولو كان اللازم من الاتحاد ما ذكره لما كان للتعليل لا بحكم بسببية
لعدم اتحاد فحل الرضيع والخالة ... ولو كان المراد من الاتحاد ما ذكره لما كان للتعليل لا بحكم الرضاعيين وان هي الا غفلة
الا ان يخص بما يحرم ... كلام ... في المسألة ... كما يحرم على المرتضع ... اجمع
وينتهي كل ولد للفحل ولادة ورضاعا وكل ولد للمرضعة ولادة او ... رضاعا من غير لبن الفحل على المشهور
كما مر تفصيله ... بانه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ويحرم بالنسب النسوة السبع اعني
الام وان علت والبنت وان سفلت والاخت والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت فالحق
بان الرضاع كالنسب ... بشرط الخمسة ... من المسائل ...
من ذكر ... الصور الاربع ... في موضع ... خارجة
لا داخلة حتى يحتاج الى استثناء ... الاخ والاخت في النسب حرام لا لانها ام
او زوجة اب واما في الرضاع ... لم تكن كذلك لم تحرم كما لو ارضعت اجنبيا اخاك او
وكذا ام الاخ والاخت ليست احدى السبع المذكورة اذ هي ان كانت امك ... من حيث انها ام لا من حيث انها
ام الاخ او الاخت ... كانت ام اخ او اخت ... خارج من حكم الام

وان لم يكن في بعض الاحيان ... فتعد ... من الجانبين ... ام اخ واخت ... الا ... ام
الاخ والاخت لا تكون اما فلا بد لتحريمها من تحريم ام الاخ والاخت من الثلاث ... فاذا ارضعت
اجنبية اخاك او اختك لم تحرم عليك لانها ليست احدى المحرمات السبع فلا يتم ان تحريم المذكورة ليس
من جهة النسب مطلقا بل قد يكون من جهة النسب كما اذا كانت اما وقد يكون من جهة المصاهرة كما لو كانت زوجة الاب
من حيث هي ام اخ ام من تحريمها من جهة النسب فلا يدل عليه والقاعدة انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لا
ما يحرم من المصاهرة وهذه المصاهرة ليست مؤثرة في التحريم ... لا يحرم بالمصاهرة لا بعينه فان ام الاخ
من حيث انها ام الاخ ليست احدى النسوة الاربع المحرمات بالمصاهرة وانما المحرم منكوحة الاب وهي لا تستلزم كونها
ام الاخ الثانية ام ولد الولد حرام لانها اما بنت او زوجة ابن وفي الرضاع ... لا تكون احديهما مثل ان ترضع الاجنبية
ابن الابن فانها ام ولد الولد وليست حراما ... ام ولد الولد ليست من المحرمات السبع بالنسب من حيث انها ام ولد
الولد بل مع تقدير كونها بنتا من حيث انها بنت ... المحرمات من ... بالوصف باسم
ام الولد كالولد ... والنكاح ... الوصف ... كانت زوجة ابن ... كان تحريمها منه
غير منحصر في النسب بل قد يكون بالمصاهرة ... والكلام في المصاهرة كما مر ... المحرم منها حليلة الابن لا ام ولد
الولد لعدم التلازم كما مر الثالثة جدة الولد في النسب حرام لانها اما امك او ام زوجتك وفي الرضاع قد لا يكون
كذلك كما اذا ارضعت اجنبية ولدك فان امها جدته وليست بامك ولا ام زوجتك وليست الجدة للولد ليست احدى
المحرمات السبع وان اتفقت كونها ما ... من تلك الحيثية لا من حيث كونها جدة الولد ... الحرم
... في النسب مع قطع النظر عن الحيثية ... بين الام وام الزوجة المحرمة بالمصاهرة ...
اخت ولدك في النسب حرام عليك لانها اما بنتك او ربيبتك واذا ارضعت اجنبية ولدك فبنتها اخت ولدك
وليست بنتا ولا ربيبة ... احدى المحرمات بالنسب ... بالمصاهرة
مع قطع النظر عن الحيثية لكن في هذه الصورة ... الولد ... وبنتها ...
... الرضيع ... بالرضاع ... بالنسب ...
جدة ولدك ... التحريم ... ليس ... الزوجة ... جدة الولد ليس ...
كما عرفت ... الرضيع ... بالرضاع ... لم يكن ...
... من القول بالنشر في نحو هذه الصور ... المذكورات ... بعض ... من عموم يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب ... عنوان النسوة السبع ... النسوة ... في الصور ... بالنسب
ليس ... التحريم ... العنوانات ... هذا ...
بعضهم ... الرضاعية ... اللحمة ...
واتفاق الطائفة على عدم حرمتها من النسب ... من الرضاع ... والعلم عند الله

من ابنه يجوز ذلك الاخ نكاح احتها اذ لا نسب بينهما يحرم وانما تحرم اخت الاخ اذا كانت اختا لمن يحرم من الاب
او من هي تزويج ابو المرتضع بام المرضعة فكان احوطها الجواز كما عن ط وابن حمزة واكثر المتأخرين للاصل
المحلل ... من التحريم لا دليل عليه ... ما تقدم من التعليل بتحريم ... الرضاعية ...
الولد ما لا يصح ... الاستناد اليه لعدم تسليم العموم بحيث يشمل لمحل المقام وفي تزويج الفحل في اخوات المرتضع
فكذلك اظهرها المحكي عن الاكثر الجواز للاصل وتحريم اولاده على ابو المرتضع لا يستلزم العكس فلا وجه
للمنع واما ما عدا هذه المسائل الاربع فلا خلاف ... بين الاصحاب كما صرح بعضهم في عدم الحكم
ما يحرم ... العنوانات المشار اليها من نحو الامومة والبنتية والاخية ونحوها اعلم انه لا
... الرضاع من النكاح سابقا ... المصاهرة يتعلق بالرضاع كتعلقها بالنسب
كل من حرم من جهة النسب بالمصاهرة حرم من جهة الرضاع فكما يحرم ام الزوجة نسبا وبنت الزوجة المدخول بها
نسبا وزوجة الاب وزوجة الابن ... في الرضاع فمن نكح امرأة حرمت عليه مرضعتها لانها ام رضاعية للزوجة
وكذا تحرم ... من الرضاع واختها من الرضاع جمعا وهكذا وليس هذا من قبيل المصاهرة التي لا
... تحريم الرضاع ... المصاهرة ... بالرضاع ... المصاهرة الحاصلة بالنكاح ...
مرضعة الولد بمنزلة الزوجة لاب المرتضع وامها بمنزلة ام الزوجة واختها بمنزلة اختها وهكذا ...
... التحريم بخلاف المصاهرة في الاول ... من الرضاع بل من النكاح الصحيح وانما
الناشئ من الرضاع هو البنوة مثلا فلا تحقق لزم الحكم الناشئ عن النكاح وهو كون منكوحة مكيلة
الابن وهكذا ... الولد من الرضاعة منزلة الولد من النسب ... منزلة الام وابنه منزلة
الاب الى ... المحرمات النسبية ثم ... احكام المصاهرة بالنسبة الى ... المحرمات لها عينا وجمعا
ولا ... الى ما ... بل انما تحرم من حيث هي كذلك كما تحرم السبع بالنسب من حيث هي كذلك فلا تتعدى
الى ما ... وبالجملة لا شبهة في الحكم واما ... مع ما ... الاشكال في ... علم
الجمع بين الاختين بالرضاعة بنكاح ... ثبوت النسب ... المصاهرة وعن الكشف نفي
... تحريم الجمع بين الاختين من الرضاعة ... صحيح ... باب من ...
... في باب الرجل يتزوج المرأة فتراجع ... ان الزوجين ...
لها ... ان كان المرتضع ... وكانت ... الا ان كان زوجة واحدة
... لام ... زوجة ... عقد الصغير ... تزوجت
... الزوجة ... الرضاع ...
الزوجين ... الاخرى ... الزوجة ... الكبيرة ...

كل منهما اما مع زوج الصغيرة في الحال فواضح واما على الزوج الاول فبني على القول بالاكتفاء في التحريم بصدق [illegible]
مطلقا سواء كانت حال الزوجية او بعدها او الزوجة الصغيرة على من دخل بالكبيرة لانها بنت [illegible] المدخول بها ولو
زوجته من الجماع للزوج او بنته او شبههما ممن يحرم عليها النكاح ابنها حرمت الزوجتان لانها صارت [illegible] ان كانت
امه وابنته [illegible] الا كانت [illegible] وهكذا وسقط مهرها الا ان تكون الكبيرة [illegible] الارضاع
فعليها الضمان اما السقوط اذا كان الرضاع بسبب يختص بالصغيرة فهو المذهب كما صرح في ذلك واما اذا تولت الكبيرة [illegible]
من غير شعور فانه يجب على الزوج نصف المهر كما عن الجماعة او جميع المهر كما ذهب اليه بعضهم وجهان اجودهما الاخير هذا
اذا كان قد سمي لها مهرا ولو كانت مفوضة البضع فهل يجب عليه المتعة كما عن بعضهم او يسقط اصلا كما احتمله
[illegible]

هذه الصور صارت بنت ابن عم ولده او عمته او بنت ابن خال ولده او خالته فسلك غيره انه قال بعض الافاضل ما ذكره
عن جماعة المحقق من الموجود فيما نوجد من النسخ والظاهر ان كلمة ابن قبل العم والخال من مزيد الناسخ او من طغيان القلم كما
يستعين مشايخنا العظام لكن لعله صلات الابن من سائر العز وهن انهم لا يصدق على فرض صحيح فتم انتهى والجواب ان حرمتها
عليه من حيث صيرورته بمنزلة العم ما لم يتم وليل عليه ادحى منها ماضة احلل المحرمات من الابنة من حيث كونها بنت
الاخ ولم يتحقق هذا المعنى بينها بالرضاع كما حصل لها الرابع عشر والخامس عشر اذا ارضعت اخاك وجها او اختك من لبنه
حرمت عليه لانها تصير ام اخيه او ام اخته وام الاخ او الاخت محرمة على الرجل نسبا ورضاعا والجواب انك منشأ الحرمة
الامومة الحقيقية الوالدة او الرضاعية او ذوجية الاب في الحقيقة او الرضاعية وشيء منها غير متحقق فيها واما امومة
الاخ والاخت فلم يدل دليل على حرمتها من ذلك الحيثية والسادس عشر والسابع عشر والثامن عشر والتاسع عشر اذا ارضعت
عم زوجها او عمته او خاله او خالته فتحرم عليه لانها تصير ام عمه او عمته او خاله او خالته وام العم والعمة وكذا ام الخال و
الخالة المحرمة او زوجة جد فكلتاهما محرمتان عليه بالنسب فكذا ما هو بمنزلتهما من الرضاع والجواب ان العلة المحرمة فيما ذكر
الامومة او زوجية الجد ولم يتحقق شيء منها فيما نحن فيه العشرون اذا ارضعت ولد ولد زوجها صارت اما وضاعية
لحافده وام الحافد من النسب محرمة فكذا مثله من الرضاعة والجواب ان حرمة ام الحافد ليس من اجل كونها ام الحافد
بل لاجل دخولها تحت قوله تعالى وحلائل ابنائكم وعدم تحققه فيما نحن فيه واضح لا مرية فيه كذا نقله بعض من حكى عن المحقق الداماد
والسيد الداماد الحكم بعدم الحرمة فيما اذا ارضعت زوجة ولد الاخ ولد زوجها لانها صارت بذلك ام ولد من الرضاع ولم
اخت من النسب وشيء منها غير محرمة عليه الا ان يكون حكي عن طائفة من ارباب التنزيل القول بالحرمة ويرد على المحقق و
بان سبيلها سبيل المسئلة الثالثة فكما حكم فيها بلزوم الجمع بين الاختين يلزمه بذلك السبيل هنا فان امه ان
صارت بالرضاع بمنزلة الزوجة من اجل انها ام لولده الرضاعية زوجته فلتصاهرت بمنزلة بنت امها لانها ام
من جانب فيها وام الحافد بنت لها فصارت زوجة الرجل بمنزلة بنت ام زوجته اخيه فصارتا بذلك المنزلة
اختين المطلب الثاني في باقي اسباب التحريم وفيه ابواب الاول المصاهرة وهي علاقة تحدث بين الزوجين واقرباء كل
منهما بسبب النكاح توجب الحرمة على ما هو المعروف من معناها لغة وعرفا كما صرح غير واحد من عقد على امرأة حرم عليه
امها وان علت من الطرفين شرعا مؤبدا اجماعا مع الدخول بالمرأة وعلى المشهور المنصور وان لم يدخل بها بل في ضمن كلا
ان يكون اجماعا بل عن الناصريات والغنية الاجماع وهو الحجة مضافا الى الكتاب في الصحاح المستفيضة منها المروي
عن العياشي في تفسيره عن ابي حمزة قال سألت ابا جعفر ع عن رجل تزوج امرأة وطلقها قبل ان يدخل بها اتحل له ابنتها
قال فقال قد قضى في هذا امير المؤمنين ع لا باس ان الله يقول وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم
بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ولكنه لو تزوج الابنة ثم طلقها قبل ان يدخل بها لم تحل له امها قال قلت اليس
هما سواء قال فقال لا ليس هذه مثل هذه ان الله يقول وامهات نسائكم لم يستثن في هذه كما اشترط في تلك هذه
هيهنا مبهمة ليس فيها شرط وتلك فيها شرط وما رواه في باب من احل الله نكاحه عن ابن اسحق عمار عن جعفر عن ابيه
ان عليا ع كان يقول الربائب عليكم حرام مع الامهات اللاتي قد دخل بهن هن في الحجور وغير الحجور والامهات مبهمات دخل

بالبنات

بالبنات ام لم يدخل بهن فحرموا وابهموا ما ابهم الله وفي الكافي عن غياث ابن ابراهيم عن جعفر عن ابيه ع ان عليا ع قال اذا
تزوج الرجل المرأة حرمت عليه ابنتها اذا دخل بالام فاذا لم يدخل بالام فلا باس ان يتزوج بالابنة واذا تزوج الابنة فدخل
بها او لم يدخل بها فقد حرمت عليه الام وقال الربائب عليكم حرام كن في الحجر او لم يكن وفي الباب المروي عن الحلبي
سالته عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقال تحل له ابنتها ولا تحل له امها واما اخبار جميل ومنصور
محمول على ما في الباب فغير ما الحمل على خصوص المختار من وجوه مدلول مع الاولان خبر منصور على المختار اظهر بلا
شبهة ويتأيد بان الاخبار المخالفة تقصد دون من حجة الموافقة كما حكي القول باشتراط الدخول في التحريم عن جماعة
من العامة بل الامامية كالعماني في الاخبار المخالفة لبعض تعلق الاستثناء بالجملتين الاخيرة اما مطلقا او في خصوص الاية لتشابه
المستفيضة وعليه فلا التفات الى القول باحتمال تعلقها بامهات نسائكم ايضا فليقتصر فيها خالف الاصل على القدر
المتيقن فلم يعلم تخصيص اصالة الاباحة فيما نحن فيه بالاية بمجملها لا شبهة الخفيف المستند في الاية والاخبار وغيرها
في الحكم بالتحريم مطلقا فلعل الغرض من القول باشتراط الدخول تبعيد ما ينسبه في فساده فرع لو زوج بنته الصغيرة الى الكبير
يوما او بعض يوم بل دهر مثلا لاجل محرمية امها عليه فليحكم بالمحرمية كما يستفاد من اطلاق الاصحاب ام لا كما صرح بعض
المحققين وكتب لذلك رسالة بخصوصه وجهان اقربهما الاول لعموم اوفوا بالعقود من غير ما هو مخصص لذلك مع
اشتراط المصلحة في جواز نكاح الولي غير صالح للتخصيص لما ذكر للعموم تماميته كما اشترطنا الصبر بل المعتبر عدم المفسدة
واما ثانيا فلجواز غرض المصلحة فيه فلا يتم النقض كما هو المطلوب والقول بان المقصود عليه النظر الحلال فما وقع علما
لم يقصد غير صحيح انما التنظير الحلال هو الداعي لايقاع النكاح لا ان يكون المقصود من الصيغة ذلك ويبقى القياس
من بعيد واعتبار تمكنه من الاستمتاع بها وهو في المقام غير متمكن غير مسموع اما اولا فلعدم دليل يدل
عليه واما ثانيا فلجواز فرض الاستمتاع بها وهو اما اولا فلعدم قدره بحصر حمل التعب في صالح لا تمام فلك واما ثانيا فلجواز فرض الاستمتاع
اذ النظر بشهوة الى الصغيرة حرام واما اسارعت روجيتها في النظر اليها مطلقا وكذا نحو ذلك مما يستباح معه نحو ذلك
وبالجملة لم اجد للمنع دليلا يعتد به والله هو العالم وبنتها وان نزلت حرمتا عينا لا جمعا ان دخل بالام حرمت مؤبدا
بالكتاب والسنة والاجماع وبعض ما تقدم جملة من الاخبار الدالة على ذلك واما التقييد بالحجر الواقع في قوله تعالى وربائبكم
اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فقد خرج مخرج الاغلب فالبنت محرمة مؤبدا مع الدخول بالام سواء كانت
في حجره ام لم تكن في حجره بالاجماع وخلاف بعض العامة لا يعتنى به وعن اسحق وغياث المتقدمتين صريحان في المطلب وتحرم
المعقود عليها وان لم يدخل العاقد لها على العاقد وان علا من الطرفين وعلى ابنه وان نزل وان من البنت بالاجماع
لقوله تعالى وحلائل ابنائكم وقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم ولو قيل انه حقيقة في الوطي او مشترك فالاية الاولى كافية ولا كل
بالفرج وهو وطي اصلها اي الاب الى البنت زوجة الابن شبهة مثلا ان لمسها وفيه ام امته لم تحرم على الزوج على رأي المشهور
المنصور على الاصل خلافا للمحكي عن بعضهم فتحرم على الولد زوجته لو وطي الاب لها بالشبهة ولا وجه لتقييده ولا كما تحرم
الزانية على الزاني وابنه مطلقا سواء كان الزنا سابقا على العقد ام لاحقا على رأي ولا تحرم ام المزني بها ولا بنتها على
فلا الزاني ان تقدم الزنا على العقد الا ان يزني بعمته او خالته فلا يبيح بنتهما على الزاني ابدا ان سبق الزنا ما عقد معهما ولا يسبق

سابقا ان اقول الزنا اللاحق للعقد الصحيح لا ينشر حرمة المصاهرة باتفاق الاصحاب كما حكي عن جماعة للاصل والمستفيضة
ومنها المروي في الكافي في باب الرجل يفجر بالمرأة في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما ع عن الرجل يفجر بالمرأة ايتزوج ابنتها قال
لا ولكن ان كانت عنده امرأة ثم فجر بامها او ابنتها او اختها لم تحرم عليه امرأته ان الحرام لا يفسد الحلال وفي الكافي
في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع في رجل تزوج جارية فدخل بها ثم ابتلي بها ففجر بامها اتحرم عليه امرأته فقال لا انه
لا يحرم الحلال الحرام وفي الكافي في الصحيح عن زرارة عن الباقر ع في رجل زنى بام امرأته او بابنتها او باختها فقال
لا يحرم ذلك عليه امرأته ثم قال ما حرم حرام قط حلالا وبالجملة لا شبهة في الحكم ولو كان المزني بها العمة والخالة ومقتضى
الاطلاقات عدم الفرق في الحكم بين المدخول بها زوجته وعدمه كما هو الاشهر الاظهر خلافا للمحكي عن الاسكافي فحكم بعدم الفرق
بالاول ولا خبر الحاكي عن الكناني المروي في باب القول في الرجل يفجر بالمرأة وهو شاذ بل عن الجماعة على خلافه الاجماع
واما اذا تقدم الزنا على العقد فالمحكي عن الاكثر نشر حرمة المصاهرة كالصحيح في تحريم ما حرمه الصحيح من الام والبنت ومع
الاطلاق و نحو ذلك ويدل عليه صحيح محمد بن مسلم المتقدم جملة من الاخبار منها المروي في الكافي في باب الرجل يفجر
بالمرأة في الصحيح عن عيص بن القسم عن الصادق ع عن رجل باشر امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال اذا
لم يكن افضى الى الام فلا باس وان كان افضى اليها فلا يتزوج ابنتها وفي الكافي في الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق ع
في رجل كان بينه وبين امرأة فجور فهل يتزوج ابنتها فقال ان كان من قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها وليتزوجها هي ان شاء
ومنها خبر منصور وخبر حمزة المروي في الباب وخبر في باب اداب النكاح في الموثق عن منصور بن حازم عن
الصادق ع عن رجل فجر بامرأة ايتزوج ابنتها قال ان كان قبلة او شبهها فلا باس وان كان زنا فلا وعن قرب الاسناد عن عبد الله
بن الحسن العلوي عن جده علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر ع قال سألته عن رجل زنى بامرأة هل يحل لابنه ان يتزوجها قال
لا ورواه في باب ما احل الله وما يحرم في هذا الباب في الصحيح عن الحلبي قال سألته عن الرجل يفجر بالمرأة اتحل لابنه او
يفجر بها الابن اتحل لابيه قال ان كان الاب او الابن مسها واخذ منها فلا تحل وفي الكافي في اخر باب ما يحرم على الرجل مما نكح ابوه
عن عمار عن الصادق ع في الرجل يكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني بالمرأة فهل يحل
لابيه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها الرجل فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال وكذا الكلام
الجارية ولا نظر هنا تحريم الزانية على ابن الزاني وابنه لجملة من الاخبار المتقدمة المعتضدة بالشهرة مع غير خلو ومعاد
نسب به خلافه الى المفيد والمرتضى واخرى من الاجرح حالا يعتمد عليه واما الزانية ونبتها فالاظهر جواز تزويج الزاني بها
وفاقا للمحكي هنا كما عن المفيد والمرتضى والصدوق في المقنع وسلار وابن ادريس والشيخ في التبيان بل ربما يستفاد من كلام
كونه مشهورا بين الاصحاب حيث نسب التحريم الى البعض والاباحة الى الجماعة بل نسبه بعض مشايخنا الى اكثر القدماء
بل عن صريح المرتضى في الطبريات وظاهر التبيان الاجماع وعليه يدل المستفيضة منها المروي في باب القول في الرجل
يفجر في الصحيح عن هاشم بن المثنى عن الصادق ع في رجل فجر بامرأة اتحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يفسد الحلال وفي الكافي
في الموثق عن حنان بن سدير عن الصادق ع رجل تزوج امرأة فسئل عن ما حل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال و
في الكافي الصحيح عن سعيد بن يسار عن الصادق ع عن رجل فجر بامرأة يتزوج ابنتها قال نعم يا سعيد ان الحرام لا يفسد الحلال

ومنها

ومنها خبر زرارة وهاشم المروي في الباب ومنها المروي في باب ما يحرم في باب زواج النكاح في الصحيح عن صفوان قال سأله
المرزبان عن الرجل يفجر بالمرأة وهي جارية قوم اخرين ثم اشترى ابنتها ايحل له ذلك قال لا يحرم الحرام الحلال ورجل فجر
بامرأة حراما ايتزوج ابنتها قال لا يحرم الحرام الحلال نعم الاحوط مراعاة التحريم حذرا من شبهة الخلاف وفتوى
معظم المعروف هذا اذا لم يكن المزني بها العمة والخالة والا فتحرم بنتاهما عليه على المشهور المنصور بل عن المرتضى
الاجماع وهو الحجة وفي الكافي في اخر باب الرجل يفجر بالمرأة في الصحيح عن محمد بن مسلم سأل رجل ابا عبد الله ع وانا جالس
عن رجل نال من خالته في شبابه ثم ارتدع ايتزوج ابنتها فقال لا فقال انه لم يكن افضى اليها انما كان شيئا دون
شيء فقال لا يصدق ولا كرامة وكذا الوطي بالشبهة على رأي فان امها وبنتها لا تحرم الا مع سبق العقد على الوطي وتحرم مع سبق
الوطي عليه وفي المسئلة قولان احدهما التحريم مطلقا سواء كان الوطي سابقا على العقد او لاحقا والثاني الاباحة مطلقا
للمعلى وابن دقيق والتحرير ولكن القول بالتفصيل هو المتبع لما عرفت الا ما حمد بدواه كما في باب الجمع بين الاختين في الصحيح
زرارة عن الباقر ع عن رجل تزوج بالعراق امرأة ثم خرج الى الشام فتزوج امرأة اخرى فاذا هي اخت امرأته التي
بالعراق قال يفرق بينه وبين التي تزوجها بالشام ولا يقرب المرأة حتى تنقضي عدة الشامية قلت فان تزوج امرأة
ثم تزوج امها ثم تزوج ابنتها وهو لا يعلم انها امها قال قد وضع الله عنه جهالته بذلك ثم قال اذا علم انها امها فلا
يقربها ولا يقرب الابنة حتى تنقضي عدة الام منه فاذا انقضت عدة الام حل له نكاح الابنة قلت فان جاءت الام
بولد قال هو ولده ويكون ابنه واخا امرأته وعلى التحريم مع سبق الوطي على العقد الاجماع المحكي في كره وفيما خلاف
المحكي عن ط وهو الحجة والملازمة وان شمل الصورة الاولى لكن لا التفات اليه بعد ما عرفت ما حرمت المحرم فتأمل
في التحريم بالاجماع على عدم انتفاء الزنا والشبهة حرمة المحرم وعن السرائر نفي الخلاف فلا يستباح النظر الى
الموطوءة والحالة وبنتها بما لا يجوز النظر اليه من الاجنبي واما لحوق النسب بالوطي بالشبهة كما اشار اليه المصنف بقوله
وان لحق به النسب فجاري على الظاهر وعليه قد دعي صحيح زرارة المتقدم والنظر بشهوة الى ما يحرم على غير المالك النظر اليه
لا ينشر الحرمة لان الناظر بالولد اباه او ابنه على رأي اشهر وجامعة للاصل وعموم الكتاب والسنة والمروي في باب
السرائر باسناده عن الحسن بن سماعة عن علي بن يقطين عن الكاظم ع عن الرجل يقبل الجارية يباشرها من غير جماع
داخل او خارج اتحل لابنه او لابيه قال لا باس وفي قرب في باب احكام المماليك في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج وحفص
ابن البختري عن الصادق ع عن الرجل يكون له الجارية افتحل لابنه قال ما لم يكن جماع او مباشرة كالجماع فلا باس ولو ان
كان لابي مهما فيما له فتوى ان عليه وهب اهلها فيمن كان في باب ما يحرم على الرجل مما نكح ابوه في الحسن عن عبد الله بن يحيى
الكاهلي عن الصادق ع عن رجل تكون له جارية فيضع ابوه يده عليها من شهوة او ينظر منها الى محرم من شهوة فكره ان يمسها
خلافا لجماعة فنشر الحرمة الى الناظر وابنه بل نسبها ومن ذكره دعوى الشهرة للمستفيضة ومنها المروي في الكافي
في الصحيح عن محمد بن اسمعيل عن الرضا ع عن الرجل تكون له الجارية فيقبلها هل تحل لولده قال بشهوة قلت نعم قال ما ترك
شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها ونظر اليها بشهوة حرمت على ابيه وابنه قلت اذا نظر الى جسدها
قال اذا نظر الى فرجها وجسدها بشهوة حرمت عليه وفي قرب في باب ما احل الله من النكاح في الصحيح عن عبد الله بن سنان

... الصادق (ع) في الرجل يكون عنده الجارية يجردها وينظر الى جسمها نظر شهوة هل تحل لابنه وان فعل ابوه هل تحل لابنه
قال اذا نظر اليها نظر شهوة ونظر منها الى ما يحرم على غيره لم تحل لابنه وان فعل ذلك الابن لم تحل للاب [illegible]
[illegible] في باب السراري [illegible] في باب ما احل من النكاح [illegible] احمد بن محمد بن عيسى
عن النضر بن سويد عن عبد الله بن سنان عن الصادق (ع) في الرجل يكون له الجارية فيكشف ثوبها ويجردها لا يزيد على
ذلك قال لا تحل لابنه اذا رأى فرجها [illegible] عن ابي الصباح عن الصادق (ع) في رجل اشترى جارية فقبلها
قال لا يحل لولده ان يطأها [illegible] انه كشف عن ساق جارية ثم وهبها لابنه بعد ذلك [illegible]
[illegible] لا تحل لك [illegible] عن ابي جعفر محمد بن علي (ع) انه قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها لم تحل
لولده [illegible] في باب ما يحرم على الرجل مما نكح ابوه في الصحيح [illegible] عن الصادق (ع) الرجل ينظر الى الجارية يريد
شراءها اتحل لابنه قال نعم الا ان يكون نظر الى عورتها وفي الباب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق (ع) اذا جرد الرجل
الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه [illegible] من التحريم منظورة الاب [illegible]
[illegible] في الخبر [illegible] الا انه [illegible] لعدم [illegible]
[illegible] محمول على المقيد اي النظر بشهوة [illegible] وكذا اطلاق الاخبار المحرمة محمول عليه وكذلك حكم المس بلا
[illegible] المس من غير شهوة [illegible] التحريم الحلم الملموسة والمنظورة [illegible]
[illegible] المملوكة [illegible] المشهور [illegible]
المنفردة [illegible] وكذا لا تحرم الزانية [illegible] المملوكة [illegible] الاجماع المركب [illegible]
المحكي [illegible] تحرم الام والبنت [illegible] بالاجماع [illegible]
الخلاف [illegible] الاخبار الناهية [illegible] خبر محمد بن مسلم [illegible] في الكافي باب الرجل يتزوج المرأة
[illegible] على الكراهة [illegible] التحريم [illegible]
الاجماع على خلافها [illegible] الزنا [illegible] المصاهرة [illegible] بالاجنبية [illegible]
[illegible] بالام وان علت والبنت وان نزلت [illegible] في شرحه [illegible]
[illegible] تحرم المنظورة والملموسة على الفاعل [illegible] ضعيف جدا
لا دليل عليه [illegible] الاجنبية المنظورة والملموسة بشهوة على الناظر فكذا لا تحرم [illegible]
بلا خلاف [illegible] للاصل والعموم [illegible] الحرام لا يحرم الحلال [illegible]
[illegible] حكم الرضاع في جميع ذلك كالنسب [illegible]
وتحرم اخت الزوجة [illegible] بالاجماع [illegible] الدائم والمنقطع [illegible] وكذا تحريم [illegible]
[illegible] بنت اخيها واختها الا ان تجيز العمة والخالة [illegible] على المشهور [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] في باب المرأة تزوج على عمتها [illegible] عن محمد بن مسلم عن الباقر (ع) لا تزوج ابنة الاخ
[illegible] على العمة ولا على الخالة الا باذنهما وتزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما [illegible]

على اي

من [illegible] من الباقر (ع) لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها الا باذن العمة والخالة واما ما في ظاهر [illegible] والتبيان
[illegible] والمقنع من المنع مطلقا [illegible] اختصاص الحكم بتحريم الجمع بينهما بالزوجية فلا [illegible]
الجمع بينهما بالوطي بملك اليمين [illegible] العموم [illegible] الاصل والعموم من غير [illegible] معارض [illegible]
[illegible] العمة والخالة [illegible] الاصل والعموم [illegible]
[illegible] في صورة العكس [illegible]
عقد على بنت الاخ او الاخت بدون اذن العمة او الخالة بطل العقد [illegible] المحقق [illegible]
[illegible] من المتاخرين [illegible] العمة والخالة صح [illegible] السابق [illegible]
[illegible] العقد [illegible] عليها [illegible]
[illegible] القول الثالث [illegible] بالعموم [illegible] المقام [illegible]
المرأة [illegible] من علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر (ع) عن امرأة تزوج على عمتها وخالتها قال لا باس وقال تزوج العمة
والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت ولا تزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضى منهما فمن فعل فنكاحه باطل
[illegible] الطلاق [illegible] والعمة والخالة [illegible]
[illegible] من الاخبار [illegible]
مسلم [illegible] بن جعفر [illegible]
[illegible] المدخول عليها بنت اخ او اخت [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
الحكم [illegible] الجمع [illegible] بلا مرجح [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
من المفيد والشيخ والقاضي [illegible] الرجل [illegible] في باب
ما احل الله من النكاح في الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق (ع) في رجل تزوج اختين في عقد واحد قال هو بالخيار
[illegible] الاخرى [illegible] عقدة واحدة [illegible]
[illegible] والمتعدد مع التعاقب [illegible] اخت الموطوءة
بالملك [illegible] المملوكة [illegible] الثانية [illegible] النكاح [illegible] الوطي بملك اليمين
[illegible] الاحكام [illegible] الوطي بالملك [illegible]
النكاح [illegible] الموطوءة بالملك [illegible]
[illegible] في استباحة الوطي بملك اليمين مثل العقد [illegible] الجمع بينهما بمجرد الملك [illegible]
[illegible] بالاجماع [illegible]
[illegible] الملك [illegible] تحريم الثانية

بين وطي الاولى في القبل والدبر [illegible] وطي الاختين بالملك اثم اجماعا [illegible] الثانية [illegible] عن جماعة والحلي واكثر المتأخرين
[illegible] لا تخرج الاولى من ملكه [illegible] الحرام لا يحرم الحلال [illegible] على الحل [illegible] تحريم الثانية
لانه [illegible] الجمع بين الاختين [illegible] فلا وجه لتحريم [illegible] خلاف المحكي
عن الشيخ [illegible] فقال ان وطي الثانية عالما بالتحريم [illegible] حرمت عليه الاولى حتى تموت الثانية فان اخرج الثانية عن
ملكه ليرجع الى الاولى [illegible] الرجوع اليها [illegible] لم يعلم بتحريم ذلك
عليه جاز له الرجوع الى الاولى على كل حال [illegible] الثانية من ملكه [illegible] لم يحرم الاولى [illegible]
حرمت حتى تخرج الثانية [illegible]
تخرج الثانية عن ملكه [illegible] وطي الثانية عالما بالتحريم حرمت عليه الاولى حتى تخرج الاخرى عن ملكه [illegible]
لا تحرم عليه الاولى [illegible] الاخبار الواردة في المسألة [illegible] في الكافي في باب الجمع بين الاختين [illegible]
الصباح الكناني عن الصادق (ع) [illegible] رجل عنده اختان مملوكتان فوطي احديهما ثم وطي الاخرى [illegible]
فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى [illegible] انما يبيعها لحاجة ولا يخطر على باله من
شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى [illegible] في الصحيح عن الحلبي عن الصادق (ع) في رجل
كانت عنده اختان مملوكتان فوطي احديهما ثم وطي الاخرى قال اذا وطي الاخرى حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى
قلت ارأيت ان باعها [illegible] ان كان انما يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا
وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا [illegible] عن ابي حمزة عن ابي ابراهيم (ع) عن رجل ملك اختين [illegible]
[illegible] وطي الثانية حرمت عليه الاولى التي وطي حتى تموت الثانية [illegible]
الثانية [illegible] الاولى ليرجع اليها [illegible] في الكافي في الصحيح عن الحلبي عن الصادق (ع)
[illegible] الاختين [illegible] الاخرى بجهالة [illegible] الاولى [illegible]
[illegible] عن عبد الله بن سنان عن الصادق (ع)
كانت عند الرجل الاختان المملوكتان [illegible] الثانية [illegible] حتى يخرج الاولى
من ملكه [illegible] عن الصادق (ع) [illegible] كانت عنده جاريتان
اختان فوطي احديهما ثم [illegible] الاخرى [illegible]
حتى تخرج تلك من ملكه [illegible] عن ابي عبد الله (ع) في رجل كان عنده اختان فوطي احديهما ثم اراد
ان يطأ الاخرى [illegible] من ملكه [illegible]
عليه [illegible] الكافي عن ابي بصير عن الصادق (ع) عن رجل كانت له اختان مملوكتان فوطي احديهما ثم وطي الاخرى [illegible]
الاولى [illegible] وطي الثانية [illegible] حرمت عليه الاولى حتى تموت او يبيع الثانية من غير ان يبيعها من شهوة [illegible]
ان يرجع الى الاولى [illegible] الجمع بين الاخبار [illegible] عن ابي حمزة [illegible] وطي الثانية عالما
بالحرمة حرمتا عليه معا [illegible] لا لغرض [illegible]

الاولى

الاولى وان اخرجها للرجوع اليها فالتحريم باق وان وطي الثانية جاهلا بالتحريم لم تحرم عليه الاولى [illegible] الثانية في ملكه
وما نبه هنا بجمع [illegible] في مقابلة الاخبار [illegible] ولا يجوز للرجل ان يعقد [illegible] ان تنكح [illegible] بلا [illegible]
الثاني الكفر [illegible] الاول يحرم على المسلم نكاح غير الكتابية [illegible] ومنها اي في نكاح الكتابية [illegible]
[illegible] في نكاح الدائم وجواز المنقطع وملك اليمين [illegible] في المتعة [illegible] اهل الكتاب
[illegible] المنقطع وملك اليمين [illegible]
[illegible] المتعة [illegible] اهل الكتاب [illegible]
والنصارى [illegible] الانجيل واما من له كتاب [illegible] ابراهيم (ع) [illegible] وصحف شيث وادريس [illegible]
[illegible] في سبيه [illegible]
[illegible] احكاما وشرائع [illegible] الكتب [illegible] من الوحي [illegible]
[illegible] كتاب [illegible] الاوثان [illegible] والنجوم [illegible]
المعطلة والزنادقة وكل مذهب يكفر معتقده الصنف الثالث من له شبهة كتاب [illegible] المجوس [illegible] كتاب [illegible]
[illegible] كتاب [illegible]
[illegible] اهل الكتاب [illegible]
[illegible] النسخ [illegible]
[illegible] اليهود والنصارى [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] المسألة [illegible] من النصارى [illegible]
الشيخ والصحيح [illegible] النصارى لانهم يعبدون الكواكب [illegible] الصابئين [illegible] النصارى
في اصول الدين [illegible] الكواكب [illegible] الصانع [illegible]
[illegible] الصانع [illegible] العالم [illegible]
[illegible] الكواكب [illegible]
[illegible] العبادة [illegible] القياس [illegible]
المجوس والسامرة [illegible] من اليهود [illegible]
[illegible] اليهود والنصارى [illegible] اليهود [illegible]
[illegible] السامرة [illegible] النصارى [illegible] الصابئين [illegible]
[illegible] التفصيل المتقدم [illegible]
[illegible] الكتابية [illegible] المتعة [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] الدخول [illegible] العدة [illegible] الاسلام [illegible]
ولو اسلم [illegible] الكتابية قبل الدخول انفسخ العقد [illegible] الاسلام [illegible]

الزوج على ما يراه المشهور الفسخ من قبله فاشبه الطلاق خلافا لبعضهم فالتمام لثبوته بالعقد وتنصيفه بالطلاق لدليل
لا يوجب الحاق غيره به من غير دليل الا من جهة القياس الذي لا نقول به وصولا قوي والا اى وان لم يكن الاسلام منه فلا
شئ عليه من المهر لان الفسخ جاء من قبلها ويجئ بعد الدخول سقط العدة فان اسلم الاخر بقى النكاح والا انفسخ
بلا خلاف وعليه المهر وان كان الاسلام من المرأة للاستصحاب ولو انتقلت زوجة الذمي الى غير الاسلام انفسخ العقد
وان عادت الى ما كانت عليه اى انتقلت الزوجة من دين باطل الى دين باطل فكل من كان من المنتقل عنه والمنتقل اليه مما لا يقر
ما يقر اهله عليها ولا يعطى التقادير الا ... الزوج مسلما او كافرا يقر على دينه [illegible] اثنا عشرية
محصل احكامها ان الملة المنتقل عنها او المنتقل اليها كليهما اذا كانتا مما يقر اهله عليه مثل اليهودي يتنصر او بالعكس ففي حكمه
قولان مبنيان على ان الكفر ملة واحدة او ملل مختلفة فعلى الثاني لا يقر لانه احدث دينا باطلا بعد اعترافه ببطلانه فلا
يقبل منه لقوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وعلى الاول يقبل منه [illegible] على الاول يقر كما لو
ما جاز [illegible] امر ما شيئا اذا انتقل المسلم من مذهب الى مذهب لتساوي الدينين في التقرير بالجزية وفي كونهما على خلاف
الحق والاول منقول عن الاسكافي وعن الشيخ في قول مع دعوى اجماع الفرقة عليه وعن ط انه انسب الى مذهبنا
استقربه في كره ولعلّ كما حكي واستشهد له بالمرتد فان الهجرة ليست بصرانية وبالعكس وعن ط انه قوي في المبسوط وعن
البلد لو هو المعروف من التروع كما عن ظاهر التحرير وتعطى ضمير البعض بانا ما علمنا من لنا مع نكاحهم فيما بينهم وقطع
سفاء النكاح بينهما اذا اسلمت بعد ذلك قبل الدخول فاسلم من اسلامها وانما كان الاشتغال لما اقر اهله عليها
كانتقال اليهودي تنوقف ما هنالك فيحكم ذلك اجماعا على ما حكي من كره والتحرير والحق الثاني فاذا انتقلت فسخ
النكاح قبل الدخول وبعده وتوقف على انقضاء العدة واما اذا كانتا عليه كما في خلاف وان كان لا انتقال فلا يقر الى ما
كالوثنية تتهود او تتنصر مثلا وعن الايضاح الاتفاق عليه خلافا لبعض اصحابنا وفي الخلاف عدم قبول غير الاسلام منه ادعي
قود وعن كره والمحقق الثاني الاجماع على ذلك لا الاستدلال منافاة لعدم قبول اختيار غير ملة الاسلام الا منافي
تقريره عليها كالنفي ولا حكما على المسلم اذا اختار غير الاسلام على ان عدم قبول غير الاسلام غير مستلزم لانتساخ
النكاح ولو حكمنا قبل ذلك من التنصيح من تهود او تنصر فعلى الحيثية ان اسلم الا قرن لا يصح منا الحكم اجماعا وعن كره انه نسب الى
علمائنا هذا ومن نقدية اسلام الزوج فكما فقد استظهر البعض بقاء النكاح فالاصل وعدم الدليل على الفسخ وعن العلامة
المحقق الثاني بان نكاح الوثني والكتابي لا يحكم بفساده عند ابتدائها لاستقلال دوجية لكا فرغ المرأة عنهم نحو لا يعيد انفسخ
باختلاف الدين طلاق لانه ليس بطلاق فلا يجري فيه احكامه فان كان الفسخ قبل الدخول وكان من قبل المرأة كان سقط
دونه فلا مهر لها على المشهور المنصور المروي فيما قصل بنكاح اهل الذمة فما صحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الجهني
في نصراني تزوج نصرانية فاسلمت قبل ان يدخل بها قال قد انقطع عصمتها منه ولا مهر لها ولا عدة عليها منه ما روى
في الدابة عن السكوني عن الصادق عليه السلام عن ابيه عليه السلام ان مجوسية اسلمت قبل ان يدخل بها زوجها فقال امير المؤمنين عليه السلام لزوجها
اسلم فابى زوجها ان يسلم فقضى لها عليه نصف الصداق وقال لم يزدها الاسلام الا عزا وان كان المحكي عن صاحب الجامع العمل
ولكنه لا يقوم في مقابلة ما تقدم من وجوه وان كان الفسخ من قبل الرجل كما لو اسلم هو فهنا ما الواجب نصفه اى نصف المهر على المشهور

فتشبيها

فتشبيها بالطلاق خلافا لبعضهم بالجميع وهو الاجود الا ستصحاب من بطلان القياس وان كان الفسخ بعد الدخول فالواجب
جميع المسمى بعد ما كان الفسخ اتفاقا كما في المسالك للاستصحاب ولو كان المهر فاسدا وظاهر العبارة يعم بالوكالة فساده بما
يحرم في الاسلام كالخمر او باعتبار اختلال شرط من شروط صحته ككونه مجهولا والاول فقد مضى حكمه وحج فوات المنع في امثاله
ولو اسلم الذمي او احدهما بعد العقد على حرمة فالكلام في الكل فهل المثل مع الدخول بلا اشكال لانه عوض البضع حيث لم
عوض ولما ما عن البعض من سقوط المهر راسا فشاذ منفرد ومثله قبل الدخول الا ان الفسخ من قبلها فلا مهر لها اجمالا
كما مر وما ان كان من قبل الرجل فالمتعة كما اختاره الماتن لانه نفساد المهر يكون كالتفويض وطلاق المفوضة موجب للتعريض
انه قياس لا نقول به ومن البعض سقوط المهر راسا وذهب البعض الى ثبوت جميعه وعن المشهور ثبوت نصفه ولعل المراد
في الاخير مهر المثل او القيمة والاحتياط في هذه المسائل مطلوب جدا ولو لم يكن مسمى شيئا فان كان الفسخ بعد الدخول فمهر
المثل وان كان قبله من قبل الرجل من نقص ان لها المتعة ويحتمل عدم وجوب شئ ويحتمل وجوب نصف مهر المثل
ضعف الاخير فيه جاصل والاحتياط في هذه المسائل مطلوب لوارثه احدهما اى احد الزوجين عن الاسلام وكان الارتداد
قبل الدخول انفسخ العقد في الحال اجماعا سواء كان الارتداد فطريا وهو الذي ولد على الاسلام ثم ينتقل بعد بلوغه
ورشده الى الكفر ام مليا وهو من يكون عن الاسلام بعد ان كان كافرا ثم الارتداد من المراة فلا مهر لها الذي
صحيح عبد الرحمن المتقدم المتصلة بالمروي في باب نكاح اهل النكاح عن اسمعيل بن ابي زياد عن جعفر عن ابيه عليه السلام
ان ام مؤمن مرتد في المرأة اذا ارتدت قبل ان يدخل بها زوجها ان يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها
ولعل التعليل لعدم المهر في هذا المقام بان الفسخ جاء من قبلها احسن من الخبر المذكور ولا نظر بضعف سنده لانجباره
بالعمل بالتعليل والا اى وان لم يكن الارتداد من المرأة بل من الرجل فالواجب نصفه اى نصف المهر لمجئ الفسخ من قبله
فاشبه الطلاق ثم ان كان التسمية صحيحة فنصف المسمى والا فنصف مهر المثل او النصف القيمة ومع عدم التسمية
فالمتعة والاقوى ثبوت جميع المهر لا النصف وفاقا للجماعة لثبوته بالعقد وتنصيفه بالطلاق لدليل لا يوجب الحاق
غيره بالقياس الذي لا نقول به وان كان الارتداد بعد الدخول فالمهر اى جميع المهر على الاستصحاب ويقف فسخ النكاح
في الحال الا ان الرجل هو الزوج وكان ارتداده عن فطرة وتعتد الزوجة عدة الوفاة اجماعا كما صرح بعضهم لوقوع ما اذكر
في باب حد المرتد وان كان الارتداد عن غيرها اى عن غير فطرة او كانت المرأة هي المرتدة ولو عن فطرة وقف انفساخ
النكاح على انقضاء العدة عدة الطلاق فان رجع والا انفسخ اتفاقا كما عن اجماعهم الا في كره لو ارتد الزوجان معا
لا ينقلب احدهما فان كان قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال وان كان بعده وقف الفسخ على انقضاء العدة عند علمائنا
اقول والحكم كما ذكر ولكن مراده بارتداد الزوج بعد الدخول هو الارتداد عن غير فطرة كما يظهر من سابق كلامه هنا حيث قسم
الارتداد القسمين وحكم فيهما كما مرّ وعلى التقديرين لا يصح نكاحها للمسلم لشركها ولا للكافر لحرمتها الاسلام الذي
فان وطئها الزوج لشبهة في العدة فلا شئ عليه لانها زوجته الا ان يكون قبل الدخول فعليه لها الناشئ بالعقد
وثانيهما مهر المثل لوطئ الشبهة لانه علم عوده الى الاسلام كشف عن بطلان النكاح بالردة فكانت اجنبية وحيثما لا مهر لها
في حكم الزوجية فان حرمت عليه وبالجملة الوجه لم يفتقر الى عقد جديد بل يبنى على العقد الاول ونقل عن بناء حكمه

غاية ان كانا تكون المرتدة كالمطلقة الرجعية وهو لا يوجب البينونة ولو ارتد الزوج بعد اسلامها من وثنيه وثنية او بعد العدة
لها كما هو مقتضى الفاعدة وان استمرت الوثنية على الكفر حتى انقضت العدة بانت منه ولو اسلمت في العدة فوجب
مرتدا نسب لها عدة انها من حين الردة فان رجعت عن ارتداده بان الحق ثم رجع منها اى في العدة فلا نفقة لها ولا الى ان
لم يرجع الى الاسلام فيها فلا يكون حقيقة بالمرأة بل بانت منه ولو اسلم الزوج الوثني دون الوثنية فلا نفقة لها في العدة
الا ان تسلم الزوجة ايضا اما الوجه في المستثنى منه فلانها ناشزة بالتخلف عن الاسلام فتمنعه من التمكين المستحق لا
النفقة لان وطئها في تلك الحال ممتنع وهي بتعذر عليه الا ان المانع لها فان اسلمت في العدة استحقت النفقة من وقت الاسلام
لاستمرار النكاح كالنفقة لها من الماضي فان كشف اسلامها عن استمرار النكاح وحج النفقة في ذلك الزمان
لفوات الاستمتاع من قبلها المنزل منزلة النشوز وتسقطها مثله لو لم تغتسل من الحيض لانه شرط الغسل ويجوز ان
يحج عنه فعليه نفقة العدة سواء اسلم بعد ذلك ام لا لانه يمكن من الاستمتاع والمانع منه اذ يمكن له رضيا باسلا
والتحريم وان جاء من قبلها الا ان اسلامها ممتنع عليها فلا تسقط المنفقة كما لو كانت الصلوة المضيق
المانعة للنفقة وان كانت في مقابلة التمكين ولا تكون هنا الا ان مستوعبة وقوعه على وجه النعلى ولا نفقة هنا الا
اسلامها معا فيستمر وجوب الانفاق فان اختلفا في السابق الى الاسلام منهما مع اتفاقهما على ان احدهما سابق فادعت
الزوجة السبق لتبقى نفقتها وادعاه الزوج لتنفيرها حكم قول الزوج مع اليمين كما عن الا صحاب لا صالة برائة ذمته من النفقة
لا انا نجيبه بانه اذا اختلف فاصل الوجه الزوج بيّنة ولا اصل بعده والمرجح يرجع خلاف الاصل فعليها البيّنة
واما اذا اختلفا في التقدم والتعاقب فانه مبنى على تقديم الاصل والظاهر ان قدمنا الكلام ماء والبحث السابق هنا
وان قدمنا الاصل فالنفقة لا ذمة كما كانت وليس له الى المسلم اجبار زوجته الذمية على الغسل بلا اختلاف
الا ما عن الصادق حيث اشترط في جواز وطئ الحائض الغسل بعد الانقطاع فانه لم يجبرها عليه لتوقف
الاستمتاع عليه والمراد الغسل الشرعي وان لم يصح منها ويدل مع ذلك الاستحاضة صحيح الحلبي
المروي في كافي كتاب الطهارة في باب جامع في الحائض عن الصادق عليه السلام ومنه تغتسل المرأة الذمية من كل منكوحة
وبالجملة المشهور المعتبر عدم اجبارها على غسل مطلقا بل له الاجبار عليه اذا انتزت المنفر بالطبع كالوسخ الكثير
وطول الاظفار وشعر الابط والعانة والنجاسة كما عن ط ان كل ما يمنع الاستمتاع لها فعليها ازالة المانع
قولا واحدا وكلما يمنع كمال الاستمتاع ففيه قولان اقواهما انه لا يجب عليها لاصالة البراءة ويمنع الزوج المنع من
الخروج الى الكنائس لما فيه الاستمتاع الواجب عليها في كل وقت كالمسلمة من الخروج الى المساجد
ونحوها ومن شرب الخمر واكل لحم الخنزير لصحيح معوية المروي في التهذيب في باب ما احل الله من النكاح عن الصادق عليه السلام
من الرجل المؤمن يتزوج اليهودية والنصرانية فقال اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية قلت
يكون له فيها الهوى قال ان فعل فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه غضاضة وله ان يمنعها اياها
غضاضته ومن استعمال النجاسات حيث ينافي الاستمتاع وكان موجبا للنفرة الطبع واذا اسلم الحربي بعد
من شرائط تحامها الا ان يتزوجها في العدة ونحوها او اسلم اجماعها قبل انقضائها لها ما اعلم الا ان انكحة الكفار صحيحة

[illegible]

عليها اذا اسلموا ... الكفار اذا كانت الذي من يجوز نكاحها في الحال ولا يعتبر الكيفية عقدهم وصفته ولا تعيين قبولهم شروط
انكحة المسلمين من الولي والشهود والصيغة والاخلاء فالقبول واشباه ذلك بالاتفاق من علماء الاسلام فلذلك
فلينظر في الحال فان كانت المرأة مع سفه يجوز ابتداء نكاحها اقر عليه وان كانت ممن لا يجوز ابتداء نكاحها لاجل محى
المحرمات عليه نسبا او سببا كالمستقة والمرضعة والربيبة والمطلقة ثلثا لم يقر عليها الا في زوجها في العدة واسلما
بعد انقضاءها اقرا عليه لانه يجوز ابتداء نكاحها كالمحرم بالكل فكذا ولا تغير عليهم ولا استيعاب عقدهم لعدم الدليل عليه
الا ان يكون صحيحا عندنا فيقرهم عليه كما افتى به المعظم وغيره ولو طلق ثلثا ثم اسلم افتقر الى المحلل لانه لا يجوز ابتداء
نكاحها وقت الاسلام البحث الثالث في حكم الزايد على العدد اذا اسلم الذمي على اكثر من اربع تخير اربع حرائر او حرتين
امتين والعبد يتخير حرتين او حرة وامتين او اربع اماء ويندفع نكاح البواقي من غير طلاق بلا خلاف اجده وما تكرر
في كافي باب نكاح اهل الذمة عن عقبة عن الصادق عليه السلام في مجوسي اسلم وله سبع نسوة واسلمن معه كيف يصنع قال
يمسك اربعا ويطلق ثلثا محمل بطلق على ان المراد به الاطلاق لا التطليق ثم لو شرطنا في نكاح الامة الشرطين لتشكل الحكم هنا
لكن من طرد ذكره الاجماع على حصاص المنع بصورة الابتداء دون الاستدامة وكما يدل على العقد الشرعي يثبت عقده
عليهن من دون تجديد عقد لكن لشرط جواز نكاحهن في الحال فشرعية الاسلام اذا ابتداء هذا الشرط اجمع
على الظاهر من هنا قال المعتبر ولو اسلم عن ام وبنت نعم لو دخل بهما او بنتها حرمتا لانهما اعتبر دون البنت ولا
اختيار فان الحق من اشد الاختيار عليهما لم تكن في حمله تنفيذ وان لم يدخل فله نكاح الام والبنت وان لم يدخل
بواحدة منهما فهل يتخير فيه لان احدهما هو بالخيار في امساك ايهما شاء ومفارقة الاخرى وان الاظهر البنت نكاح الام
وبطل نكاح البنت ويبطل نكاح الام ويبقى في نفسه الاول ولكن قال بعد اسطر واما نكاح الام فمبني على القول
من قال العقد على البنت يحرم الام حرمت الام على التابيد وهو الصحيح ومن قال العقد على البنت لا يحرم الام نكاح
الام بحاله انتهى وعليه فلم نعلم مخالف في اشتراط جواز نكاحها في الحال مطلقا حتى هنا وعليه يحمل الاصل الحكم بعد ما
ثبت من عموم التكاليف والاحكام ولو اسلم عن اختين تخير ايتهما شاء لما عرفت من القاعدة هذا ومنه الحال المروي
من مجمع السنن عن الضحاك بن فيروز الديلمي عن ابيه قال قلت يا رسول الله اني اسلمت وتحتي اختان قال
ايتهما شئت اما اسلم عن امرأة وعمتها او خالتها فان لم تجز الجمع اختار ايتهما شاء وان اجازتا العمة والخالة صح الجمع وكذا
من حرة وامة فان الحرة اذا رضيت صح عقد الامة لما عرفت من القاعدة ولو اسلم عن ازيد من اربع وثنيات وسبق
اسلام اربع في العدة كان له التربص بعد اسلام الاربع فان الاربع ان انقضت العدة ولم يزد ولا تثبت عقد عليهن
وله اختيار ان فسخ احدى الاربع وان لحق به في العدة غيرهن كان له اختيار من شاء من السابق واللاحق
ولو اختار من سبق اسلامهن قبل ان تخرج العدة وكن زوجات ثبت النكاح ولم يكن له اختيار من لحق به وان كان
في العدة لانه باختياره الاربع اندفع نكاح البواقي وان كن مسلمات فكيف بمن تجدد اسلامهن بعد ذلك ولم
في الاحكام المذكورة خلاف فيما اعلم ولو اسلم العبد عن اكثر من حرتين وثنيات فاسلم معه اثنتان ثم اعتق ولحق به
البواقي في العدة يخير اثنتين لا ازيد من السابق او اللاحق او بالتفريق بلا خلاف على ما قيل انه كل عقده العبد قبل

العتق بعد ورث الحرية من بعده لانه زيادة عليه ولو تقدم عتقه على اسلام بعض ادونها بلا خلاف كما صرح بعضهم ولو
اسلم من اربع مدخول بهن لم يكن له العقد على خامسة ولا العقد على اخت احديهن الا بعد العدة وبقائهن مع الكفر
لانهن لم يخرجن عن الزوجية حيث يحتمل رجاء دخولهن في العدة فاحتمل بعضهم توقف نكاح الخامسة والاخت فان اسلمت
تبين بطلان نكاح الجديدة وان اصرت حتى انقضت العدة تبين صحته ولو اسلمت الوثنية فتزوج زوجها باختها
وانقضت العدة للاولى وهو باق على كفره ثبت عقد الثانية وبطل نكاح الاولى فان اسلم معها الاولى في عدة
واسلمت معه الاخت متقارنة الاسلام ان كانت غير مدخول بها او في عدة الاولى ان كانت مدخولا بها تخير ايتهما شاء
والدليل واضح ولا يبطل الاختيار بموتهن بل له اختيارهن فان اختار اربعا دونهن ولو مات الزوج بعدهن او الى بعد
النسوة الزائدات على العدد وقبل اسلامهن في العدة قبل الاختيار فرع على ما اختاره الاتي وغيره بناء على ان
لكل امر مشتبه في الظاهر هنا ليس كذلك لان التعيين موكول الى اختيار الزوج ولم يوجد منه اختيار ولان الله تعالى يعلم
الاشياء على ما هي عليه فالمعين في نفسه يعلم معينا وان اشتبه علينا او المبهم في نفسه يعلم مبهما فلا يكن تعيين
احديهن بالميراث عندنا ولا عند احد واحتمل بعضهم ان يعطي وارث الزوج من مال كل امراة نظير ما ياخذن [illegible]
لو كانت سوتهن بعده ملكوك مستثنى كان له من مال كل واحدة نصف ربع وسدس او نصف النصف وسدسه
سهم الزوج كما كان ينقص ثلث سهم الزوجة لو ماتت الستة بعد موته ولو مات قبلهن فعليهن جميع العدة تحصيلا للبراءة
اليقينية فالحامل اعتدت بابعد الاجلين من وضع الحمل او بعدة اشهر وعشرة ايام والحائل ان كانت من ذوات الاشهر
كالآيسة والصغيرة اعتدت باربعة اشهر وعشرة وان كانت من ذوات الاقراء اعتدت بابعد الاجلين من اربعة
اشهر وعشرة وثلثة قروء كما صرح بالكل جماعة من غير نقل خلاف احد ووقف ربع مهن [illegible] الزوجات
حتى يصطلحن او يقرع او يتبين [illegible] فالربع [illegible] تقسم بينهن بالسوية [illegible] كل واحدة نصيبها ولعل
في ذكر الصلح هنا دون السابق هو امكان الاصطلاح الميهن لا لحصار المستحق منهن بخلاف ما اذا متن [illegible]
محل التعيين من الجانبين وغير ان الوارث قائم مقام المورث [illegible] الى ان يصطلح الورثة اذ ليس للورث
هنا مزية في التعيين زائدة مع الوارث لاشتباه الحال على الجميع ولو مات الزوج قبل اسلامهن لم يرثن بناء على ان الكافر
المسلم [illegible] بعضهم فورث ان اسلمت قبل القسمة وتحقيق المسئلة يطلب من مظانه انشاء الله وعلينا النفقة على الكل
في العدة حتى يختار لان الانفاق على الزوجات واجب [illegible] لا يتم الواجب الا بالانفاق على الجميع للاشتباه وكذا
علينا النفقة لو اسلمن قبله لدلالة عموم النكاح [illegible] النفقة عليه لو اسلم دونهن لامتناع [illegible] حالة الكفر فهي
ناشزة بالتخلف عن الاسلام ثم [illegible] الاختيار اما بالقول مثل اخترتك او امسكتك او نحوهما واما بالفعل كالوطي بلا
خلاف [illegible] او التقبيل او اللمس بشهوة مع اشكال فيهما [illegible] وجودهما في بعض الاوقات في الاجنبية [illegible]
من الاختيار وغير ان الوطي تعيين اعم [illegible] دليلا بناء على اصالة الصحة في افعال المسلمين [illegible]
اضعف [illegible] لا اشكال فيهما [illegible] بالاختيار ولو طلق [illegible] للمطلقة بلا خلاف [illegible] الا ان حصلت
شرائط الطلاق دون الظهار والايلاء [illegible] الاختيار على المشهور خلافا للشيخ [illegible]

بشر

ثبت نكاح الاربع الاول وبطل البواقي بلا اشكال ولو علق اختيار النكاح او الفراق بشرط لم يصح بناء على اشتراط التنجيز في
الاختيار [illegible] انه ابتداء نكاح فكما العقد او استدامته فكالرجعة خلافا للعامة [illegible] فيجوز التعليق
[illegible] اصالة [illegible] عدم التعيين وعدم [illegible] المعلق [illegible] كما في الكشف [illegible]
بين التعليق على متحقق نحو ان كان اليوم الجمعة فقد اخترتك وغيره لم يبعد [illegible] الكناية خصوصا
اذا كان ما لا يتحقق ولو قال حصرت المختار في ست من العشر وعينهن تخيرة [illegible] على فسخ نكاح البواقي
ولو بقي بعد الاربع المسلمات اربع وثنيات فاختار المسلمات للنكاح صح بلا اشكال وان اختارهن للفرقة لم يصح
متخلفات [illegible] يتعين الاوائل للزوجية ولو صح لترتب عليه اثره وهو بطلان نكاحهن [illegible]
الى العصمة بعدما اسلم [illegible] وبطل نكاح الجميع او يصح نكاح الاواخر والكل [illegible] ويحتمل الصحة موقوفا فان
[illegible] العشاء او لا انكشف الفساد بناء على التساوي في العدة في علاقة الزوجية وصلاحية كل منهن [illegible]
للاستدامة والفسخ وان الصحة فرع [illegible] على الزوجية [illegible] ولا يعلم [illegible]
ان شرط صحة الفسخ [illegible] العلم بامكان [illegible] او تجويزه [illegible]
الانفساخ وعدم تعيين البواقي [illegible] للزوجية [illegible] عدم الصحة [illegible]
وهو [illegible] كل واحدة بالفسخ [illegible] في المتاخرات [illegible]
في المتقدمات [illegible] اسلام المتاخرات [illegible] الزوج [illegible] التعيين [illegible]
بالجميع [illegible] قبل الاختيار على اربع [illegible]
مسلمات لم يوقف [illegible] للزوجات [illegible] المسلمات
ولم يحصل وكذا لو [illegible] كتابية [illegible] طالق [illegible]
ومات قبل التعيين لاحتمال كون المسلمة مطلقة الباب الثالث في العتق والوطي اذا عقد الحر [illegible]
اربع حرائر [illegible] بالاجماع في الكل كما عن الجماعة [illegible]
على العبد ما زاد على حرتين [illegible] او اربع اماء [illegible]
في الدائم [illegible] ملك اليمين [illegible] في العبد [illegible]
[illegible] المشهور [illegible] المتعة [illegible]
كل من اباح نكاح المتعة لعموم الاية والنصوص المستفيضة منها المروي [illegible] بمنزلة الاماء [illegible]
[illegible] الصادق [illegible] من المتعة فقال هن بمنزلة الاماء [illegible] الى بصير عن الصادق [illegible]
[illegible] الاربع فقال [illegible] السبعين [illegible]
[illegible] المروي [illegible] في مقابلة المختار [illegible]
منها الاتفاق [illegible]
في الباب [illegible]

من كان العدة طلاق بائنا جاز له نكاح غيرها واختها على كراهية في الحال قبل انقضاء عدتها بلا خلاف في الجواز [illegible]
كما ادعاه غير واحد والنصوص منها صحيح الحلبي المروي في الكافي باب الجمع بين الاختين عن الصادق عن رجل طلق امراته او
اختلعت او بانت اله ان يتزوج باختها فقال اذا برئت عصمتها ولم يكن عليها رجعة فله ان يخطب اختها وصحيح [illegible]
مسلم عن الباقر اذا اختلعت المراة من زوجها فلا باس ان يتزوج اختها وهي في العدة وعلى المشهور المنصور [illegible]
الاخت لعدم القول بالفرق بينهما على ما ادعاه كره المستند بالحجية المنفردة من تلك الاخبار وبالتعليل الظاهر في [illegible]
ونحوه مسلم المروي في الكافي في باب الذي عنده اربع نسوة من الصادق اذا جمع الرجل اربعا فطلق احداهن
فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المراة التي طلق وقال لا يجمع ماءه في خمس [illegible] الرجعية [illegible]
الاخبار المانعة من تزويج الخامسة حتى تنقضي عدة المطلقة ومنها صحيح زرارة ومحمد بن مسلم المتقدم [illegible]
في مقابلة [illegible] احتمال اطلاق الطلاق في الاخبار [illegible]
ثم لو كان الطلاق بائنا مع عدم العدة كغير المدخول بها [illegible] نكاح غيرها بلا خلاف كما صرح بعضهم وعليه [illegible]
[illegible] سنان ابي طريف المروي [illegible] في باب ما احل الله من النكاح واما الوجه [illegible] الكراهة [illegible]
حتى تنقضي العدة [illegible] الكشف [illegible] الحكم بها [illegible] الطلاق رجعيا
حرمت [illegible] الاخت الا بعد العدة بلا خلاف [illegible] للنصوص ومنها الصحيح [illegible] المتقدم [illegible]
[illegible] المعتدة [illegible] نكاح الاخت [illegible] بتعليل الجواز [illegible] صحيح الحلبي [illegible]
العصمة [illegible] من المقنع وصاحب الجامع والقطب الكيدري [illegible]
ولم المروي [illegible] في باب ما احل الله [illegible] الصحيح عن الحسين بن سعيد [illegible] الحسن [illegible]
جعلت فداك الرجل يتزوج المراة متعة الى اجل مسمى فينقضي الاجل بينهما هل له ان ينكح اختها قبل ان تنقضي عدتها
فكتب عليه السلام لا يحل له ان يتزوجها حتى تنقضي عدتها [illegible] المسئلة [illegible] الاحتياط [illegible] ولو تزوج
خمسا من النسوة في عقد او تزوج اثنتين في عقد وعنده [illegible] او تزوج اختين في عقد واحد بطل [illegible]
للمحكي عن الحلي وغيره [illegible] في العقد [illegible] المحكي عن النهاية وابي [illegible]
والاسكافي [illegible] المروي [illegible] في باب [illegible] ما احل الله من النكاح في الصحيح عن جميل عن الصادق في رجل تزوج
اختين في عقد واحد قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى وفي رجل تزوج خمسا في عقدة واحدة قال يخلي
سبيل ايتهن شاء [illegible] في باب الذي عنده اربع نسوة [illegible] الصحيح [illegible] ابراهيم عن جميل عن الصادق في رجل تزوج
خمسا في عقدة قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع [illegible] التقريب [illegible] القائل بالفصل وهذا القول
[illegible] الاحتياط [illegible] المتبادر [illegible] اطلاق النصوص وكلام الاصحاب [illegible] الحكم نفيا واثباتا [illegible]
بجهة الجمع [illegible] العالم [illegible] لعدم العقد المعتبر مع العلم بالفساد [illegible]
[illegible] بالاستيناف [illegible] بان ينكح زوجا غيره ويطاها ثم يفارقها
بطلاق او فسخ [illegible] بالاجماع [illegible] طلقت تسعا للعدة

بكي

[illegible] طلقت بالشرائط ثم ارتجعت في العدة فوطئت ثم طلقت في طهر اخر ثم ارتجعت في العدة فوطئت
ثم طلقت [illegible] بعد انقضاء العدة فوطئت ثم طلقت [illegible] بعد انقضاء العدة [illegible]
الاثم بعد الطلقة [illegible] ثم تزوجها اخر [illegible] الطلقة التاسعة حرمت
[illegible] الاجماع كما ادعاه جماعة والنصوص [illegible] اختلفوا في الامة على اقوال الاول
التحريم [illegible] بالنسبة اليها كالتسع [illegible] الحرة [illegible]
والثالث [illegible] التحريم مطلقا [illegible] بحرمتها مطلقا
[illegible] والاحتياط مطلوب ومن عقد على امراة دائما او منقطعا في عدتها بائنة كانت
او رجعية او عدة وفاة [illegible] حرمت عليه ابدا وان لم يدخل بها
اجماعا [illegible] النصوص منها صحيح الحلبي المروي في الكافي في باب المراة التي تحرم على الرجل عن الصادق [illegible]
المراة في عدتها [illegible] لم تحل له ابدا [illegible] ولم تحل للاخر [illegible]
المروي في الباب [illegible] الرجل يتزوج المراة في عدتها بجهالة [illegible] لا يحل له ابدا فقال لا [illegible]
[illegible] بعدما تنقضي عدتها [illegible] الناس في الجهالة [illegible]
[illegible] محرم عليه [illegible] في عدة [illegible] احدى الجهالتين [illegible]
[illegible] الاحتياط [illegible] في الاخرى [illegible] انقضت عدتها فهو معذور [illegible]
ان يتزوجها [illegible] متعمدا [illegible] فقال الذي تعمد لا يحل له ان يرجع الى صاحبه ابدا وكذا تحريم
ان جهل العدة والتحريم معا [illegible] ودخل بها [illegible] في القبل او في الدبر في العدة او في غيرها [illegible]
للاخبار منها الصحيح [illegible] مقيد بعدم الدخول [illegible]
[illegible] العدة [illegible] الشيخ عبد الرحمن [illegible] المتقدم [illegible] العلم [illegible]
والتحريم [illegible] الى صاحبه ابدا [illegible] في المتاع عدة [illegible]
[illegible] في الاخبار [illegible] مع الوفاة [illegible]
للمراة فاسدة قبل العدة [illegible] التحريم [illegible]
المنقضي [illegible] ان العدة انما تكون بعد العلم بالوفاة [illegible] الجواز [illegible]
والاحتياط [illegible] ستة اشهر [illegible] الحمل [illegible]
يلحق [illegible] المروي [illegible] باب من يحرم نكاحهن [illegible] المراة
تزوج في عدتها [illegible] جميعا [illegible] ستة اشهر او اكثر فهو للاخير [illegible]
[illegible] بالمرجعة [illegible] المهر [illegible] سليمان بن خالد
في الباب المتقدم قال سالته عن رجل تزوج امراة في عدتها [illegible] دخل بها [illegible] المهر [illegible]
ويفرق بينهما [illegible] لم يكن دخل بها [illegible] في اشتراط الدخول في

استحقاق المهر في المناسبات لا يقتضي به وصل المراد [illegible] الا لشك فيه ولعل الاول ارجح والاحتياط مطلوب وكيف
كان فاما هو مع جهلها لا مع علمها فانها بغي ولا يجب عليها ان تتم عدة الاول ثم تستانف عدة اخرى للثاني على المشهور
بل من بعضهم عليه الوفاق للمستفيضة منها صحيح الحلبي المروي في الكافي في باب المرأة التي تحرم على الرجل عن الصادق ع عن امرأة
الحبلى يموت زوجها فتضع وتزوج قبل ان تمضي لها اربعة اشهر وعشرا فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم لم تحل له ابدا
واعتدت بما بقي من الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخير ثلثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقي عليها
من الاول وهو خاطب من الخطاب خلافا للمحكي عن الاسكافي فتجزي عدة واحدة منهما لجملة من الاخبار منها مرسل جميل
المتقدم لكنها لا تقوم في مقابلة المعتاد من وجوه [illegible] الدخول والا فلا عدة للثاني اجماعا كما نقله بعضهم وعليه يدل
الصحيح المتقدم وغيره اعلم انه لا يحل العقد على ذات البعل اجماعا فلو عقد لم تحرم به مؤبدا اجماعا مع جهالته وعدم الدخول
واما مع العلم او الدخول فعن الاكثر الحاقها بالمعتدة للاصل واختصاص المحرم بذات العدة فلا يتعدى اليه خلافا لغير واحد
فالحقوه للفحوى واحتمال اختصاص المعتدة بمزيد علة اقتضت التحريم مدفوع بمخالفته للظاهر مع جريانه في كل [illegible] هذا
معنا في الحاقات جملة من الاخبار منها موثق اديم بن الحر المروي في التهذيب في باب من يحرم نكاحهن عن الصادق ع التي
تتزوج ولها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا والمروي عن الفقه الرضوي من تزوج امرأة لها زوج دخل بها او لم يدخل
بها او زنى بها لم تحل له ابدا واطلاقها مقيد بصورة العلم للاجماع الذي حكاه بعضهم والمرفوع [illegible] المروي في
الكافي وصحيح عبد الرحمن المروي في باب [illegible] النكاح عن الصادق ع عن رجل تزوج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم فطلقها الاول
او مات عنها ثم علم الاخير ايراجعها قال لا حتى تنقضي عدتها واطلاقها في صورة الجهل مقيد بعدم الدخول لخبر زرارة
وعبد الله بن بكير المروي في الباب المتقدم وموثق زرارة المروي في التهذيب في باب من يحرم نكاحهن عن الباقر ع في امرأة
فقدت زوجها او نعي اليها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلثة اشهر عدة واحدة وليس
للاخر ان يتزوجها ابدا ويدل هذا القول ارجح واما في صورة العلم والدخول فالتحريم الابدي اتفاقي كما ادعاه بعضهم
ولو زنا بذات بعل [illegible] حرمت ابدا اجماعا كما عن جماعة المرتضوي المتقدم وعن بعضهم دعوى [illegible]
لها ابدا او في عدة رجعية حرمت عليه [illegible] ابدا وظاهر الانتصار ورود اخبار من طرق الاصحاب في الحكم المذكور
[illegible] لا وجه له ولو زنا بغيرها لم تحرم مطلقا ولو كانت ذات عدة بائنة او عدة وفاة [illegible] فالتحريم فيها
[illegible] التحريم [illegible] في ذلك النص [illegible] ما قلناه من [illegible] التحريم مع العلم لا [illegible]
مع العقد [illegible] وهل لا [illegible] ومقتضاه الثبوت في صورة الجهل ايضا ولا يخلو عن وجاهة لكن [illegible]
بالحل مطلقا او جهة لاعتضاده بعموما [illegible] بذات بعل لشبهة فعليه التحريم ونعلم قولا [illegible] العدم [illegible]
الموطوءة بالملك نعم [illegible] في التحريم [illegible] بذات بعل او لا [illegible] دخول الزوج بها ام لا [illegible] المتمتع بها [illegible]
والعالم واما الزنا في عدة المتمتع بها فكعدة البائن وفي التحريم التحريم يحصل مع الزنا [illegible] اسلم الزنا
عليها وكذا لو [illegible] عليها والزنا بها لا تحرم على الزوج على المشهور المنصور والمروي في [illegible] الرجل [illegible] المرأة
في الموثق عن [illegible] الصادق ع لا باس [illegible] امرأته [illegible] وان لم [illegible]

عليها

عليها الحد فليس عليه من اثمها شيء وفي كتاب الحد وفي باب الحد في [illegible] وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق
من رجل رأى امرأته تزني ايصلح له ان يمسكها فقال نعم ان شاء وفي الباب في الصحيح عن زرارة عن الصادق ع جاء رجل
الى النبي ص فقال يا رسول الله ان امرأتي لا تدفع يد لامس قال طلقها فقال يا رسول الله اني احبها قال فامسكها ...
للجماعة من الوسيلة اذا [illegible] المرأة عند زوجها على الزنا انفسخ نكاحها على قول بعض الاصحاب والمراسم [illegible]
لم تحرم عليه الا [illegible] المقنعة لا يجوز امساكها وهي مصرة على الفجور فان ظهرت التوبة جاز المقام عليها والمتنع [illegible]
الرجل المرأة فقذفها [illegible] ان يدخل بها [illegible] ويفرق بينهما ويبطلها نصف الصداق وفي حديث [illegible] الحد وعلى
[illegible] يفرق بينه وبين اهله [illegible] فان [illegible] المرأة قبل دخول الرجل بها فرق بينهما فلا صداق لها كان [illegible]
من قبلها [illegible] الزنا قبل العقد وبعده [illegible] النكاح [illegible] المرأة قبل دخول الرجل بها فرق وكذا ان كان [illegible]
وعليه فلم يفض المرأة فرق بينهما واما ما [illegible] الزوجية بانتفاء اجماعا فلعله لعدم الاعتداد بالمخالف او عدم الوقوف عليه
وكيف كان فلا ريب في القول بحجيته واما الاخبار النافية للمخالف لغيرها [illegible] من وجوه [illegible] على امرأة
فرضها او فعلا [illegible] بعد [illegible] الا انها ما بالتحريم حرمت عليه ابدا اجماعا كما عن الجماعة لا موثق ابن بكير [illegible]
في الكافي في كتاب الحج في باب المحرم يتزوج عن ابراهيم بن الحسن عن الصادق ع ان المحرم اذا تزوج وهو محرم فرق بينهما ثم
لا يتعاودان ابدا وان كان جاهلا بالتحريم فسد عقده اجماعا المنصوص المروي في الكافي ولكن لم تحرم عليه مطلقا وان دخل بها
كما عن الاكثر بل عن [illegible] عليه الاجماع لمفهوم المروي في الكافي في [illegible] النكاح في باب المرأة تحرم على الرجل في الصحيح عن [illegible]
عن زرارة [illegible] من الصادق ع وغيره المحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لم تحل له ابدا ومنطوق المروي عن
[illegible] عن الصادق ع [illegible] الرجل وهو محرم فرق بينهما فان كان دخل بها فليس لها الا [illegible] من فرجها وعليها
احرامه [illegible] لم تحل له ابدا والجاهل فاذا فرغ [illegible] بعد ان يخرج من
احرامه فلو [illegible] عالما بالتحريم لم تحل له ابدا [illegible] صاحب [illegible] عن الصدوق [illegible]
واحرامه فالاصل [illegible] عليها و [illegible] والكافي والغنية والسرائر والوسيلة [illegible] مع الدخول [illegible]
الاجماع [illegible] بصيرا [illegible] الاجماع على الحكم [illegible] العلة [illegible] في العقد المحرم
[illegible] الاحرام فلا عبرة [illegible] للاصل [illegible] الادلة [illegible] مع اعتقاد [illegible]
[illegible] المنصور المحكي عن المشهور وعدم [illegible] عليها وهو [illegible] التحريم [illegible]
والاحتياط [illegible] عليها واما [illegible] التحريم [illegible] في الاحرام مطلقا بالاجماع سواء علم
ام لا [illegible] عليه [illegible] عليه ابدا [illegible] عن الجماعة الصحيح
[illegible] المروي في الكافي في باب الرجل [illegible] عن بعض اصحابنا عن الصادق ع في الرجل [illegible] قال
حرمت عليه ابنته واخته [illegible] في الباب [illegible] عن الصادق ع [illegible]
والمروي [illegible] في [illegible] نكاحهن [illegible] عن الصادق ع [illegible]
[illegible] الواطئ [illegible] الرجل [illegible] المفعول [illegible] الفاعل الصغير والمفعول [illegible] البالغ

يقتضي

لا وجه لكمال الوطي [illegible] الاكراه والشبهة نعم لا فرق في الموطوء بين البالغ وغيره باتفاق الاصحاب كما عن بعضهم ثم الحكم
يتعدى من الام الى العليا ومن البنت الى السافلات بلا خلاف يعرف نعم لا يتعدى من الاخت الى بناتها اقتصارا للاصل ثم
يحرم على المفعول بسببه شيء اجماعا كما عن صريح [illegible] من الجماعة خلافا للمحكي عن بعض الاصحاب [illegible]
[illegible] والرضاع في ذلك كالنسب [illegible] اشكال [illegible] ولا يحرم المذكورات لو سبق العقد على [illegible]
[illegible] للاستصحاب وعموم الاخبار الدالة على ان الحرام لا يفسد الحلال منها صحيح زرارة المروي في الكافي في باب الرجل
يفجر بالمرأة عن الباقر ع وغيرها من [illegible] خلافا للمحكي عن [illegible] يحرم على الفاعل اخت المفعول [illegible]
الايقاب [illegible] وظاهره شمول الحرمة [illegible] مع [illegible] المروي في الكافي في باب الرجل يفسق بالغلام [illegible]
عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن الصادق ع في رجل يأتي اخا امرأته فقال اذا اوقب فقد حرمت عليه المرأة [illegible]
في معارضة المذكور المعتضد بالمشهور [illegible] المرأة على [illegible] والمحكي عن الاسكافي [illegible] بالتحريم [illegible] العقد قبل
الوطي [illegible] من سبق [illegible] فلا فرق [illegible] عدم الجواز [illegible]
واما مرسل [illegible] المروي في الباب الدال على تحريم الناكح بين [illegible] الفاعل والمفعول [illegible] على الكراهة
ثم ظاهر الاصحاب عدم جواز [illegible] عن [illegible] الحجاب [illegible] جواز الناكح لا [illegible]
ومن لاعن امرأته حرمت عليه ابدا اجماعا [illegible] الكلام في تحقيق [illegible] ان قذفها وهي صماء
او خرساء بما [illegible] اللعان [illegible] بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة وحكم [illegible] في كلامهم كما ادعاه [illegible]
لكن [illegible] من [illegible] التحريم [illegible] بل عن الغنية والسرائر الاجماع عليه واستشكل في التحريم [illegible]
لو كانت صماء [illegible] كما روي في باب اللعان في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق ع عن رجل قذف امرأته
بالزنا وهي خرساء صماء لا تسمع [illegible] قال ان كان لها بينة [illegible] عند الامام جلد الحد وفرق بينهما ثم لا تحل له ابدا
لم يكن لها بينة فهي حرام عليه ما اقام معها ولا اثم عليها منه وكذلك رواه في باب اللعان [illegible] لكن
رواه في باب من يحرم نكاحهن بزيادة لفظة او كالخرساء [illegible] المروي في الكافي في باب اللعان في الصحيح عن الحلبي ومحمد بن
مسلم عن الصادق ع في رجل قذف امرأته وهي خرساء فقال يفرق بينهما وفي الكافي عن محمد بن مروان عن الصادق ع في
المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا [illegible] الحكم [illegible] في الجملة [illegible]
ثم المشهور المنصور عدم [illegible] السليمة [illegible] للمحكي عن الصدوق [illegible] المروي في الكافي
[illegible] الى [illegible] المقام [illegible] يكره العقد على القابلة [illegible] على المشهور المنصور [illegible]
في الكافي في باب نكاح القابلة [illegible] الكراهة [illegible] المروي في زيادات باب النكاح [illegible] بالتحريم
كما عن المقنع ضعيف [illegible] الكراهة [illegible] المروي في الكافي
عن ابي الحسن ع [illegible] القابلة [illegible] الرجل [illegible] فقال ان كانت قبلته المرة والمرتين والثلث فلا باس وان
قبلته [illegible] وكفلته [illegible] وان [illegible] بنت [illegible]
بلا خلاف [illegible] المروي في الكتاب [illegible] امرأة [illegible] الابكار [illegible] تقبل [illegible]

تقدمه

بقاعدة الحكم الى مطلق المنكوحة وتزويج امرأة من [illegible] المنكوحة ولو ولدها قبل تزويجه فلا كراهة لخبر [illegible] المروي
في الباب [illegible] التزويج لغيرة الام مع غير الاب للمروي في [illegible] باب ما احل الله من النكاح عن زرارة عن الباقر
ما احب للرجل المسلم ان يتزوج امرأة اذا [illegible] مع غير ابيه [illegible] قبل التوبة على الاظهر
الاشهر بل عليه الاجماع [illegible] في حضور [illegible] على [illegible] الاخبار [illegible] لا يحرم الحرام الحلال [illegible] المستفيضة
منها صحيح الحلبي المروي في الكافي في باب الرجل يفجر بالمرأة عن الصادق ع ايما رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها
حلالا [illegible] اوله سفاح واخره نكاح ومثله مثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد [illegible]
لم [illegible] صحيح [illegible] في قرب الاسناد عن الصادق ع عن المرأة الفاجرة يتزوجها الرجل المسلم
قال نعم وما يمنعه ولكن اذا فعل فليحصن بابه مخافة الولد خلافا للمحكي عن الحلبي فمنع منه مطلقا ظاهر
حرم ذلك على المؤمنين وورد بالنسخ لقوله [illegible] والنكاح الايامى منكم تارة وبا حمل على الكراهة اخرى
لا تقوى للاجماع كما حكي على عدم تزويج الزاني مع تحريمه في الاية [illegible] الكراهة [illegible] في الزانية [illegible]
السياق مع ان الاستفاد من المستفيضة ورودها في المشهورات بالزنا ففي خبر الكناني المروي في
الكافي في باب الزاني عن الصادق ع عن قول الله عز وجل الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة قال كن نسوة مشهورات
بالزنا ورجال مشهورون بالزنا قد عرفوا بذلك والناس اليوم بتلك المنزلة فمن اقيم عليه حد زنا
او شهر بالزنا لم ينبغ لاحد ان يناكحه حتى يعرف منه التوبة ولذا قيل باختصاص التحريم بالمشهورات لكنه ضعيف كما [illegible]
لم ينبغ واما اعتبار التوبة فلا يحتم على الزاني بها وغيره اجماعا كما ادعاه بعضهم لصحيح ابي بصير المروي في [illegible]
قال سالته عن رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف تعرف توبتها قال
يدعوها الى ما كانا عليه من الحرام فان امتنعت فاستغفرت ربها عرف توبتها وقريب منه موثق عمار المروي
[illegible] الا انه [illegible] ولكن الكراهة مع [illegible] في المشهورات اظهر نعم يجب [illegible]
[illegible] على الاشهر [illegible] من الغنية الاجماع للموثق والصحيح عن ابي بكر المروي في الكافي في باب الحر يتزوج الامة
عن الصادق ع لا ينبغي ان يتزوج الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا والطول
المهر ومهر الحرة اليوم مهر الامة او اقل ونحوه خبر يونس وابي بصير المروي في الباب وفي التهذيب [illegible] لا ينبغي [illegible]
للمحكي عن [illegible] والقاضي والاسكافي [illegible] بعدم الطول [illegible] العنت لظاهر قوله تعالى ومن لم يستطع منكم
طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات ذلك لمن خشي العنت منكم والمراد بالطول
[illegible] كما [illegible] القدرة على [illegible] بالاستطاعة [illegible] بالفعل [illegible]
الحج [illegible] خالف الاصل [illegible] وبالعنت مشقة الترك [illegible] الوقوع فيه [illegible]
والضرر العظيم [illegible] في الكافي عن زرارة عن الباقر ع عن الرجل يتزوج الامة قال لا الا ان يضطر الى ذلك وفي الكافي
في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق ع في الحر يتزوج الامة قال لا باس اذا اضطر اليها وفي [illegible] في باب [illegible] والحرة في الصحيح
محمد بن مسلم عن احدهما ع عن الرجل يتزوج المملوكة فقال لا باس اذا اضطر اليها ولا [illegible] ظاهر الكتاب [illegible] الاجماع و[illegible]

عندي على اشكال وان كان القول بالكراهة لا يخلو من رجحان ما سيما بعد ملاحظة عمومات الكتاب كقوله تعالى ولامة مؤمنة
خير من مشركة وقوله وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم واما ما نقله في [illegible] عن بعض اصحابنا من القول
بالتحريم لمن [illegible] فانه [illegible] اسناد [illegible] وصحيح الحلبي المروي في الكافي في باب الحر يتزوج الامة عن الصادق عليه السلام قال لا يتزوج الحرة
على الامة ولا الامة على الحرة ومن تزوج الامة على حرة فنكاحه باطل [illegible] لا تمام [illegible] المنع [illegible] بطلان النكاح
كما عن ظاهر الاكثر او الصحة مع حصول التحكم [illegible] كما عن [illegible] وجهان والعمل الاخير ادفق بالاصول ثم ظاهر
اطلاق الفتوى وصريح غير واحد عدم الفرق في المنع على القول به بين الدوام والانقطاع خلافا لبعض المتاخرين فخصه
بالدائم لعدم تبادر الانقطاع من الاطلاق وصحيح محمد بن اسماعيل المروي في الكافي في باب تزويج الاماء من الرضا عليه السلام هل للرجل ان
يتمتع المملوكة باذن اهلها وله امرأة حرة قال نعم اذا رضيت الحرة قلت فان اذنت الحرة يتمتع منها قال نعم وما رواه [illegible]
في باب تفصيل احكام النكاح في الصحيح عن [illegible] عن الرضا عليه السلام عن الرجل يتزوج الامة على الحرة متعة قال
لا تحمل مع الشريح [illegible] وصحيح البزنطي المروي في الباب عن الرضا عليه السلام يتمتع من الامة باذن اهلها قال نعم ان الله
يقول فانكحوهن باذن اهلهن لكن عن العياشي في تفسير سورة النساء عن محمد بن صدقة قال سألته عن المتعة اليس
هي بمنزلة الاماء قال نعم اما تقرأ قول الله ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات الى قوله ولا متخذات
اخدان فكما لا يسع الرجل ان يتزوج الامة وهو يستطيع ان يتزوج بالحرة فكذلك لا يسع الرجل ان يتمتع بالامة وهو يستطيع
ان يتزوج بالحرة ويعتضد [illegible] باطلاق الفتوى فالقول بتعميم المنع اوجه وظاهر صحيح محمد بن اسماعيل المتقدم المنع منه بدون
اذن الحرة ويجاز مع اذنها كالدائم ولا دخل له في محل النزاع اي جواز التمتع بالامة ابتداء من دون ان يكون مع حرة وانما
التعديل فلا يتمسك بحكم اليد لعدم الفرق من الطلاق الاتحد ثم اشتراط الشرطين انما هو في الابتداء لا في الاستدامة فلو
تحققا تزوج الامة ثم زالا لم يقدح في صحة النكاح السابق وان لم يحل لها وحرم نكاح الامة على الحرة الا برضاها
باجماعنا كما عن الجماعة المستفيضة ومن الصحيح الحلبي المتقدم عن قريب فلا فرق بين الدائم والمنقطع لصحيح لعموم
المتقدم ومقتضى الاطلاق المنع ولو مع الاذن لكن في صحيح محمد بن اسماعيل المتقدم التصريح بالجواز معه في التمتع ولا
قائل بالفرق قال بعض مشايخنا ثم قال ولذا قطع الاصحاب بالجواز بل في التبيان والسرائر وكنز العرفان الاجماع
على صحة العقد وهو ظاهر في الاجماع على الحل انتهى وعليه فتفصيل الكفاية لا يلتفت اليه هذا مضافا الى الجواز
بانضمام المانعة الحال [illegible] عدم الاذن فليقتصر بينا على الاصل على المتيقن فان بادرت فعقد عليها بدون الاذن
بطل ولو اذنت بعد العقد على الاظهر المحكي عن الاكثر بل عن [illegible] وظاهر التبيان والسرائر الاجماع وللعمل بحو صحيح الحلبي المتقدم
خلافا للجماعة فالحرة مخيرة بين امضاء عقد الامة وفسخه الحاقا له بالفضولي والمحكي عن الشيخين واتباعهما ان الحرة مخيرة
بين فسخ عقد الامة وعقد نفسها المروي في [illegible] باب العقود على الاماء في الموثق عن سماعة عن الصادق عليه السلام في رجل
تزوج امة على حرة فقال ان شاءت الحرة ان تقيم مع الامة اقامت وان شاءت ذهبت الى اهلها الخبر وفيه انه لا يقوم
في مقابلة الدالة على البطلان من وجوه ويجوز العكس ان ادخلت الحرة على الامة ولو جهلت الحرة بان تحته امة فلها الخيار اذا علمت
جهلت الحرة بذلك كان لها فسخ عقدها اي عقد نفسها وامضائه على المشهور المنصوص بل عن [illegible] الاجماع والسرائر

عدم

علم الخلاف لصحيح يحيى بن الازرق المروي في الباب عن الصادق عليه السلام عن رجل كانت له امرأة وليدة فتزوج حرة ولم يعلمها بان
له امرأة وليدة فقال ان شاءت الحرة اقامت وان شاءت لم تقم قلت قد اخذت المهر فتذهب به قال نعم بما استحل من
فرجها وموثق سماعة المروي في الكافي في باب الحر يتزوج الامة فما عن ابن البراج من تخيرها بين فسخ عقد نفسها وعقد الامة
ضعيف ولو جمعهما في عقد واحد صح عقد الحرة دون الامة الا مع اذنها على الاظهر المروي في [illegible] في باب العقود على الاماء في الصحيح عن
عبيدة عن ابي جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة حرة واثنتين مملوكتين في عقد واحد قال اما الحرة فنكاحها جائز وان كان سمى لها
مهرا فهو لها واما المملوكتان فان نكاحهما في عقد مع الحرة باطل يفرق بينه وبينهما خلافا للمحكي عن الشيخين واتباعهما فخيروا
عند الحرة وتقف عقد الامة على رضاها كالفضولي وعن بعضهم تخييرها بين عقد نفسها وعقد الامة وانما لم تقع الصحة
لها لبعده في مقابلة ما مر ومن دخل بصبية لم تبلغ تسعا فافضاها بالوطي بان صير مسلك البول والحيض واحدا
من المشهور او اما ما قيل بانه جعل مسلك الحيض والغائط واحدا فلعله ناش من ملاحظة جمع البحرين والعزيز لكن
الجوهري افضاها اذا جعل مسلكيها واحدا وهو في القاموس والشهرة مبينة بان المراد من احد المسلكين الحيض فلا
التفات اليها مضافا الى ملاحظة الغالبة في المشهور والندرة في الاخر لقوة الحاجز بينهما فلا يكاد يتفق ذلك بالوطي
لكن تحققه ليستلزم تحقق المشهور حرمت عليه ابدا بالاجماع كما عن صريح الايضاح والتنقيح وظاهر بعضهم عدم الخلاف فيما
النزاعية من علم التحريم فلا يلتفت اليه وان استقرب الكشف ففي مرسل يعقوب بن يزيد المروي في الكافي باب المرأة
التي تحرم على الرجل عن الصادق عليه السلام اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا
ومقتضاه الفاسخ منه بذلك كما عن ابي حمزة وظاهر النهاية خلافا للجماعة فبقي الزوجية المروي في [illegible] في باب [illegible] اصل الله
من النكاح في الصحيح عن حمران عن الصادق عليه السلام عن رجل تزوج جارية بكرا لم تدرك فلما دخل بها اقتضها فافضاها فقال ان كان
دخل بها حين دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه وان كانت لم تبلغ تسع سنين او كان لها اقل من ذلك بقليل
حين دخل بها فاقتضها فانه قد افسدها وعطلها على الازواج فعلى الامام ان يغرمه ديتها وان امسكها ولم يطلقها
حتى تموت فلا شيء عليه والمروي في [illegible] في كتاب الديات في باب دية الافضاء عن بريد العجلي عن الباقر عليه السلام في
رجل اقتض جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال فان امسكها
ولم يطلقها فلا شيء عليه وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق وهذا
اظهر فتحرم عليه الاستمتاع بها مع عدم الطلاق ثم لا كلام في تحريم الوطي ولو دبرا وهل يحرم مطلق الاستمتاع
كما عن بعضهم ام لا وجهان والاول احوط وعليه الانفاق حتى يموت احدهما بالاجماع في الجملة لصحيح الحلبي المروي في الباب
عن الصادق عليه السلام في رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية ومقتضاه كالاستصحاب
اطلاق القول بوجوبه حتى مع الطلاق ولو بائنا ولو تزوجت بغيره وفي تقييد الحكم للتمتع بها كما صرح بعضهم وتخصيصه
بالدائم وجهان ولعل الاخير ارجح ولم يكن التحريم اجماعيا وعموم التعليل بالافساد والتعطيل في الخبر المتقدم يقتضي تعدي
وهو وجوب الدية والمسلك الكلام منهما ثم الاجنبية لعدم الحاق الاجنبية بالزوجة سواء كان الوطي بالزنا او بالشبهة وعلم
الاثم ومن افضاها بالاصبع ونحوها ومن افضاها بعد التسع ولو وطئ زوجته قبل التسع ولم يفضها فلا شك في [illegible]

انما لكن لم تحرم مؤبدا كما عن مشهور المتاخرين للاصل وضعف مرسل يعقوب المتقدم سندا خلافا للمحكي عن النهاية
والسرائر فتحرم مؤبدا بل عن الاخير نفي الخلاف عنه وهو احوط فعلى هذا فيحل تحريم بعد غيبوبة الحشفة في صباها
ان كانت ذات عدة رجعية كانت او بائنة او عدة وفاة بالاجماع **المقصد الرابع في موجبات الخيار** وهو العيب والتدليس
الاول في العيب عيوب الرجل المسلطة لزوجته على فسخ نكاحه اربعة الاول الجنون المطبق او الادواري الذي لا يعقل
معه اوقات الصلاة اجماعا كما عن ظاهر جماعة وكذا لو تجدد بعد العقد على الاشهر الاظهر بل عن بعضهم
وهو الحجة خلافا للمحكي عن الكافي وظاهر ابي حمزة والقطب في الاصباح فاشترطوا عدم التعقل المستفاد من المروي في [illegible]
باب الشقاق مرسلا عن بلغ به الجنون مبلغا لا يعرف اوقات الصلاة فرق بينهما فان عرف اوقات الصلاة فلتصبر المرأة
معه فقد بليت وانما لها وفيه ضعف فلا يصلح للاعتماد عليه في هذا المقام مضافا الى معارضته بما سيأتي فانه اما
لا تحل فيه ثبوت الخيار لها وكان ان اجودها العدم وقد مر لاكثر القدماء المروي عن الفقه الرضوي اذا تزوج رجل فاصابه
بعد ذلك جنون فبلغ به مبلغا لا يعرف اوقات الصلاة فرق بينهما فان عرف اوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد بليت
وقصوره سندا منجبر بفتوى اكثر القدماء فليقيد به اطلاق المرسل المتقدم بل الظاهر اتحادهما لكن يحكى عن الصدوق كما
فهم ذلك من الشيخ في خلاف ذيل الفقه الرضوي والاطلاق المروي في الكافي المتقدم عن علي بن ابي حمزة عن ابي ابراهيم عليه السلام عن المرأة
يكون لها زوج فاصابه في عقله بعدما تزوجها او عرض له جنون فقال لها ان تنزع نفسها منه ان شاءت والثاني الخصاء
بكسر الخاء والمد وهو سل الانثيين واخراجهما وان امكن الوطي على المشهور المنصور للمستفيضة منها المروي في [illegible] في باب
التدليس في الصحيح عن ابن مسكان قال بعثت بمسألة مع ابن اعين قلت سله عن خصي دلس نفسه لامرأة ودخل بها فوجدته
خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر بدخوله عليها والمروي عن الكشي في ترجمة عبد الله بن مسكان في
الصحيح عن يونس ان ابن مسكان سرح مسائل الى ابي عبد الله عليه السلام يسأله عنها واجابه عليها من ذلك ما خرج الينا
الى ابي ابراهيم ولا كتب اليه يسأله عن خصي دلس نفسه على امرأة قال يفرق بينهما ويوجع ظهره خلافا للمحكي عن [illegible] وفيه مطلقا
لتمكنه من الايلاج اكثر من الفحل وان لم ينزل وعدم الامثال لشيخ بعيب وفي الكشف لعله كالشيخ حمل الاخبار على عدم
من الايلاج وليس بعيدا انتهى وفيه انه اجتهاد في مقابلة النصوص مع ان المحكي من [illegible] العيوب ما اذا دخلت مع
الجهل ثم قال انه خصي فلها الخيار فيه وكلا عندنا ان له الخيار انتهى وبما مر الكشف المتقدم مد ومن شرط [illegible]
الاصح اختصاص الحكم بسبق العيب على العقد وربما قيل باطلاق ثبوت الخيار ولو تجدد بعد الدخول وربما فصل فاثبت في
المتجدد قبله دون المتجدد بعده ولا وجه لها اعتباره والثالث الجب بلا خلاف على ما حكي عن [illegible] وهو قطع الذكر كلا
او بعضا لا يبقى معه قدر الحشفة وشيئا التفصيل والرابع العنة اجماعا وهو كما عن الاصحاب مرض يعجز معه عن الايلاج
لضعف الذكر عن الانتشار المشهور المنصور حصر عيوبه في الاربعة للاصل والمروي في الكافي في باب الرجل يدلس نفسه في
الصحيح عن صفوان عن ابان عن عباد الضبي عن الصادق عليه السلام قال في العنين اذا علم انه لا يأتي النساء فرق بينهما واذا وقع
عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب خرج مما اهتم اخرج بدليل وقد القى خلافا للمحكي عن
القاضي فاثبت الخيار في العلام والبرص والعمى وكذا عن الاسكافي لكن بزيادة العرج والزنا وتبعهما الشهيد الثاني في الاولين

المروي

المروي في [illegible] في باب ما يرد منه النكاح في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا
له قال لا ترد انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل قلت ارأيت ان كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها
قال المهر لها بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي انكحها مثل ما ساق اليها بناء على ان العبرة بعموم اللفظ لا
المحل وفيه منع العموم اذ المناط تم العرف وهو هنا محكم السياق وملاحظة كون الفعل لا يحكم به حكما بعيد بعد الا
العدم الحاصل المنفي فانه من الامراض الصعبة باتفاق الاطباء وبعضهم قرن من الجذام وقريب من الاسد فلا بد من
طريق الى التخلص ولا طريق للمرأة سوى الخيار وفيه منع لامكان اجبار الحاكم بالطلاق او التزامها منه الى حصول
والدال على كونها عيبا في المرأة مع وجود وسيلة للرجل الى التخلص بالطلاق فليكن في الرجل بطريق اولى وفيه ما
فلا طرد فيكل من [illegible] ولا اداء بينه وما سلف مع ان الدال على الحكم العمدة بالشهرة والاصل وهو اقوى منه
من وجوه اما بعد الاخير فيحتاج القائل بالفسخ فيه الى غيره الصحيح عن الاول ولو بنت الشاء اليها وتنفيها عن نفسه قم ودتك لا
الهرج بالتفريق بين الرجل والمرأة بزناه بعقده فيما المروي في [illegible] في باب نوادر النكاح عن علي بن جعفر عن الكاظم عن رجل
بامرأة فلم يدخل بها فزنى ما عليه قال يجلد الحد ويحلق رأسه ويفرق بينه وبين اهله وينفى سنة لكنها معارضة
بالاصل والصحيح المروي في [illegible] في قبيل باب حد اللواط عن رفاعة عن الصادق عليه السلام عن الرجل يزني قبل ان يدخل باهله
يرجم قلت هل يفرق بينهما اذا زنا قبل ان يدخل بها قال لا وهما معتضدان بالشهرة ولو بان خنثى مع وضوح ذكوريته
ففي خيار المرأة وجهان بل قولان لعل اجودهما العدم لعموم خبر عباد المتقدم وكذا لا خيار له لو بانت خنثى للعموم وصحيح الحلبي
المتقدم واما مع الاشكال وعدم ظهور حقيقته الامر فحقيقة النكاح غير معلوم الثبوت لان صحة العقد مشروطة بتوقف
بين الذكر والانثى وعدم تحقق الشرط يقتضي عدم تحقق المشروط ولهذا وعد من فرع صحة النكاح وعيوب المرأة سبعة
اتفاقا للاخبار ومنها صحيح الحلبي المتقدم ولا فرق في الحكم بين الجنون الدائمي والادواري عقلت او فاتت الصلوة او لا
لم يشترط استقراره فلا عبرة بعروض زوال العقل وقتا ما ثم لا يعود كما هو صريح الجنون عرفا او لعدم التبادر من اطلاق
والجذام اتفاقا لصحيح الحلبي المتقدم وهو مرض يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر اللحم ويشترط تحققه فلو قوي الاحتراق [illegible]
الوجه او غيره او تغير الوجه او استدارة العين ولم يعلم كونه لم يوجب فسخا والبرص اتفاقا لصحيح الحلبي المتقدم وهو
او السوداء الظاهر على صفحة البدن لغلبة البلغم او السوداء ويشترط فيه التحقق دون المشتبه بالبهق وغيره والقرن
بفتح الراء وتسكينها وهو العفل كما عن اكثر الفقهاء واللغويين وعليه يدل المروي في الكافي في باب المدالسة في الصحيح عن
ابي عبيدة عن الصادق عليه السلام المرأة ترد من اربعة اشياء من البرص والجذام والجنون والقرن وهو العفل ما لم يقع
عليها فاذا وقع عليها فلا وعن [illegible] القرن عظم في الفرج يمنع الجماع وقال اهل الخبرة العظم لا يكون في الفرج لكن يلحقها عند
الولادة حال ينبت اللحم في فرجها وهو الذي يسمى العفل يكون كالرتق سواء وعن المطرزي في المغرب القرن في الفرج مانع
يمنع من سلوك الذكر فيه اما غدة غليظة او لحمة مرتتقة او عظم وغير ايضا العفل من الشيخ انه مدور يخرج بالفرج
يكون في الابكار والاماء ويصيب المرأة بعد ما تلد وعن الاسد عفلت المرأة عفلا فهي عفلاء وكذا الناقة والاسم العفلة وهو
عرق في فرجها شبه الادرة ونحو ما مر حكي عن الصحاح والقاموس وعن بعض القرن ليس كذا [illegible] يكون في فرج المرأة كالسن

يمنع من الوطي ويقال لها العفلة ومن ابي طريف البهيرة الهزباء وهي المرأة التي تخرج فرجها وقال الاسم العفل
وقال في العفل انه غلظ في الرحم قيل وفي المصباح المنير عفلت المرأة عفلا من باب تعب اذا خرج من فرجها شيء يشبه
ادرة الرجل ... والاسم العفلة مثل قصبة وقال ابن الاعرابي العفل لحم ينبت في قبل المرأة وهو القرن
ولا يكون العفل في البكر وانما يصيب المرأة بعد الولادة وقيل هي المتلاحمة ايضا وقيل ورم يكون بين مسلكي المرأة فيضيق فرجها
حتى يمنع الايلاج ... والقرن ... وهو لحم ينبت في الفرج في مدخل الذكر كالغدة
وقد يكون عظما ... عن الاصمعي انه سمي قرنا لانه اقترن مع الذكر ... الفرج ... كلامهم مختلف في انه هل هو عبارة
شيء يخرج من قبل المرأة ... او عبارة عن عظم كالسن يكون في فم القبل يمنع من الوطي ...
ينبت في ... القبل ... يمنع من الايلاج ... الحكم ... الوطي او عسر
... في الباب المتقدم
... في الصحيح ... عن الصادق ... في رجل تزوج امرأة فوجد بها قرنا قال هذه لا تحبل ولا ينقبض زوجها
على مجامعتها ... الكاتب علم بذلك قبل ان ينكحها يعني المجامعة
ثم جامعها ...

في الخلاف ولف ومنشعر من التحرير و القاضي في الكشف فغير اشكال الا ان يستدل بالاجماع المحكي فيه وفيه انه معارض

بكلام من موضع اخر منه الظاهر في توقفه على العلم وعموم المروي ... في باب الرجل يدلس في الصحيح عن ابن مسكان عن

الحلبي عن الصادق (ع) في امرأة ابطأ زوجها ... اجماع ... ثم الاشكال ان ابن مسكان ...

... باب المدلس ...

... عن الصادق (ع) في المرأة ابطأ زوجها ... الاجماع ...

ثم الاشكال ... عموم ... في ذيل الصحيح

سند ... الزوج ... مع امكان الوطي ...

... الفسخ ... الوطي ...

المتقدم ... الكناني وخبر الحسن المتقدمين ...

... اشتراط عدم الامكان ... الكشف ...

... عدم التمكن ...

انتهى واما اذا ... الوطي ... مطلق ... الفسخ ... الوطي ...

واذا ... الوطي ولم يكن ... الخيار ... المروي عن ... ابي عبد الله (ع) ...

... امرأة ... بينهما ...

من خبر ابي الكناني والحسن ... بالفتق ... اجماعا ...

... العزيز ...

... في العقل ... الوطي ...

[illegible]

الشيء حتى معتقه بالسيد بين ولو شرط اسلامها فبانت كتابية فلا قلنا بجواز نكاح الكتابية متعة الا كان العقد باطلا
ادد وانما الكلام لادد واما لو الفسخ لتعقيد الشرط ولا خيار وبل ولو الشرط اذا الكفر ليس من العيوب المخيرة ولو
على امرة فبانت مملوكة فلها الفسخ ولها المهر مع الدخول عليها على المولى لو تزوج باذنه والا فعليه يتبع به بعد العتق
بلا خلاف في شيء من ذلك كما قيل وهو الحجة كصحيح محمد بن مسلم المروي كما في باب الرجل يدلس وغيره ومقتضاه تعميم
الحكم سواء كان بالشرط في متن العقد او قبله فما عن طاهر العدم الا بالشرط خال وعبد او لو تزوج الرجل الا ولا خلت
امل تكل من الزوجين على الآخر ولها اي لكل موطوئة مع جهلها بالحكم او الحال مهر المثل على الواطئ ويرجع به على الغار حتى
لو كانت هي الغار رجع بما اليها كالاء نهلها هنا النقات كما قيل لانها بغي لا تستحق شيئا ولها المهر المسمى على الزوج ويرد كلا
البناء على الزوج معها لعلة ولو مات احد الزوجين ورثه الآخر سواء كانت المرأة في عدة الشبهة ام لا بلا خلاف في شيء
من ذلك كما صرح بعضهم لصحيح جميل بن صالح عن الصادق عليه السلام المروي في باب ما احل الله من النكاح وكل عقد باطل فبيله
كما اذا ظهرت ام زوجته مثلا فلها الوطء مهر المثل لا المسمى وهو ظاهر في الامة المنكوحة بغير اذن المولى في قول كما مضى وكذا
معه مفسوخ بعد العقد فلا يفعل الوطء المسمى لاستقراره به خلافا للبعض حيث ان يبطل المسمى بالفسخ لعيب
قبل الدخول ثم اذا بان الفسخ وان كان في الحال مستند الى حال حدوث العيب فكانه مفسوخ قبل الدخول
في نكاح مفسوخ فيرجع الى مهر المثل ... بالشهوة ونحو الطلاق ...

بلا خلاف اجده والضابط حرمة التصريح بالخطبة للمعتدة الا من الزوج في العدة التي يجوز له نكاحها بعدها بحيث
لا يكون محرما وجواز التعريض من كل من يجوز له تزويجها بعد العدة ومن الزوج والا لم يجز له تزويجها ما لم يكن
عليه مؤبدا وكل من حرمت عليه مؤبدا احتم عليه الخطبة تصريحا وتلويحا واما الاجابة فهي تابعة للخطبة [illegible]
عنهم والعلة [illegible] الاثم ولا تحرم المرأة بتحريم الخطبة اجماعا كما استظهره بعضهم لعدم الدليل على تأثير المعصية المتقدمة
فيكما لو نظر اليها [illegible] ويحرم الخطبة على خطبة المجاب على اصح القولين [illegible] النبوي لا يخطب احدكم على خطبة اخيه المحمول على

[illegible]

فى الهداية ولو وهبت حقها من جميعهن يرجع الدور الى ثلث لو له اربع وادامت الواجبة مستحقة للقسم قال فى شرح
ليقعا حكم ليلتها ويغير كالمعدومة فالقول بان الواجبة من الجميع اشبه كالمعدومة والا وصيلة ولو اسقطت حقها جميعها
من القسم من غير ان تهبه لاحد سقطت ليلتها ولكن الا قرب عدم فضل الدور بالثلث حتى لو له اربع بل الدور فى الاربع
ويبقى لها ليلة واما قول الكشف بانه يتخير [illegible] اربعا اسقط حقه من الليالى ولا دليل على عوده باسقاط احديهن حقها
بانه اسمح ولا دلالة للعام على الخاص من تغير مستقيم اذ لكل منهن ليلة من الاربع فالاصل البقاء وعدم التغير باسقاط
احديهن حقها ولو وهبت الجميع لواحدة اختص الحق بها مع قبولها ولو وهبت الاربع عندها اما معلم كما هو المشهور او مع
الشروع كما هو المختار ولها الرجوع لو وهبت بعض الدور ولعل لها كلا او بعضها فى المستقبل اى بالنظر الى الزمان المستقبل
اذ الحق يتجدد [illegible] فلا يسقط بالاسقاط ولا يلزم الهبة بالنسبة اليه لعدم القبض وليس لها الرجوع بالنسبة
الى الزمان الماضى لتحقق القبض والسقوط فيه ولو رجعت فى بعض الليل كان على الزوج الانتقال اليها واما [illegible] عليه
حقها من حين علمه بالرجوع [illegible] ولو رجعت الحبة ولم يعلم به فبات عند غيرها لم يقض [illegible]
العود والتفريط ولو عاوضها عن ليلتها بشئ لا يلزم العوض بناء على عدم صحة المعاوضة [illegible]

[illegible]

ذا عادمن را الزام بعادة تسمية البناء بلا خلاف جمعا بين الحديثين وقد قال الله تعالى وجعلنا الليل لباسا والبناء خلقة ويستحب
الاذن لها في حضور موت ابويها او غيرها من اقاربها لما فيه من الارفاق والتاليف وجبر القلوب لا لامانة على صلة الرحم
سيما مع ضيادتهما وحضور موتهما والخروج من منزله الا بحق واجب عليها فقد صح عن عبد الله بن سنان المروي في باب حق
المراة من الصادق ان رجلا من الانصار على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله خرج في بعض حوائجه فعهد الى امراته ان لا تخرج من
بيتها حتى يقدم قال وان اباها مرض فبعثت المراة الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت ان زوجي خرج وعهد الي ان لا اخرج من بيتي
حتى يقدم وان ابي مريض فتامرني ان اعوده فقال لا اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال فمات فبعثت اليه فقالت يا رسول الله
ان ابي قد مات فتامرني ان اصلي عليه فقال لا اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال فدفن الرجل فبعث اليها رسول الله
[illegible]

وصرح الشيخ [illegible] ونقد القرآن للأولين بعد الإجماع لظاهر الاستصحاب في الرضوي المتقدم وغيره من النصوص خلافاً لما حكاه في
المبسوط عن القاضي ان التوكيل وان الزوجين بالغان رشيدان فلا ولاية عليهما احد ولا حكم لغير الفقيه ولا يشترط فيهما العقد
القضاة ووقوا انابة للحاكم الولاية العامة وانهما انما مقتضاهما الاصلاح كان للحاكم ان يجبرهما عليه بما يراه او يدفع الظالم
عن المظلوم ومن ذلك بعثه الحكمين والاجتهاد انما يشترط في الرياسة العامة مع انه لا ينافيه ظاهر الاية فلا
المنفية لحكمهما ما عدا الحكم في الحقيقة هنا للحاكم وانما هما وكيلاه او انه قد يكون بعضهم ان الحكم عن القائل بالتوكيل الرجوع
بعد فلا خلاف فان اتفقا على الاصلاح فعلاه من غير اذن من الحاكم او الزوجين بلا خلاف يظهر حتى من القائل بالتوكيل
كما صرح بعضهم بان وليهم لرجوعه عنه ولا يأتي عليه لزوم الاستيذان ولو ابتداء بواحدة البعوم ولو اتفقا على التفرقة
لم يجز الا باذن الزوج في الطلاق واذن المرأة في البذل بلا خلاف كما عن بعض المستفيضة عندنا ما تقدم اليه الاشارة في
الكشف لم يظهر مخالف من الاصحاب واخبارهم وانما ذكر ابو علي ان الحاكم ليشترط على الزوجين ان يكون للحكمين الخيار
في الاصلاح والتفريق وهي مرة انما ان استاذنهما الا في الامر فلهما حكمهما بينهما والا توقفت التفرقة على الاذن والامر كذلك
ولهم ما يشترطه الحكمان على الزوجين او على احدهما من السائغ في الشرع بلا خلاف اجله كان يسكنها في بلد كذا او مسكن
بعينها او لا يسكن معها الضرة او يقويه بالمهر الحلال وان لم يكن سائغاً ففيض بالشرع الكائن مرغوباً عنده بما كان لا يسوى الا يتزوج عليها
او لا يستمتع بها بعد او لا يسافر بها او ان اختار المشروط عليه النقض او تركه بعضها من النفقة او القسمة و
يعتبر في الحكمين البلوغ والعقل والعدالة للاصل وانه من المقصود من بعثهما في الاجتهاد في امرهما الزوج كما
تزوج عليها او تسري او يحجرها او منعها بعض حقها فبذلت بلا تخلع حل له وليس كذلك بالكراه مع البذل ذلك وانه
في الحقوق المستحبة وكذا في حق الواجب على الاقرب سواء قصد بترك الحق ذلك ولم يظهر لها اولم يقصد ثم لو اظهر لها
ان تركه لاجل البذل كان ذلك اكراهاً وقد فعلت دفعاً

المطلب الثاني في النفقة واسبابها ثلاثة الزوجية والقرابة والملك

بالاجماع لا بد كما عن الجامعة وفيه فصول الفصل الاول في نفقة الزوجة وفيه مباحث الاول في الواجب وهو ستة الاول
الطعام ونقيل في الخلاف ان مقداره مد وفي المبسوط ان من الموسر مدان ومن المتوسط مد ونصف ومن المعسر مد وحكي عن القاضي
ويحتمل مقدار الكفاية وهو المشهور بل ظاهر المحكي عن بالاجماع لخلو من الاخبار المروية في كتاب حق المرأة ومنها
خبر شهاب عن الصادق ما حق المرأة على زوجها قال يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجهاً واذا فعل ذلك
فقد والله ادى حقها ونحوه من الاخبار مع منع الاجماع على ما ذكر مع توهم حصر الحكم في الخلاف وما في خبر شهاب بعد ما تقدم وتوقيت
بالمد فاني اقوت بما يشبه وعيالي فحمول على الفضيلة وقول ما لا دليل عليه عندنا ويكفي الطعام من غالب قوت البلد
حملاً للمطلق على المعتاد ولانه من المعاشرة بالمعروف بالنسبة اليها وفي الكشف ان اختلف الغالب باختلاف
اعتبر حالها فان لم يكن اقتصرت الغالب لجمال لقبه عليه الزوج اما الاعلى او الادنى او الوسط الا فيما يليق بالزوج لانه لا
تكلف نفساً الا وسعها ولقوله ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ويجب الحب ومؤنة الطحن والخبز و
الطبخ فان بادت فحسبها ولا عجيناً فلم يجب عليها مؤنته ولا يجب الزوج مع تسليم الدقيق والحب اذا دفع الحب مؤنة الطحن
والخبز كما صرح غيرها جماعة واما الزوجة فظاهر انه انما يجبر على القبول ويقبل العدم لانه لا يصلحه لجميع ما يصلح له

كما اتفق

كما اتفق في الكشف ويجب اصلاح اللحم او مؤنته ودفع الخبز بلا اشكال فلا يكلفها الى يبس لا ان يكلفها الاكل
للاصل ولا فيها من الفقه نفقة به ولو سقل الزوج لها او استمرت ناكلة معه على العادة لم يكن لها المطالبة بنفقة مدة
لحصول المقصود من النفقة وجريان الناس على ذلك في الاعصار الثاني الادم واشباهه من الزيت والدهن والعدل في
المعاشرة بالمعروف ويرجع فيه الى العادة امثالها من اهل البلد في جنسه والقدر ويمكن ان اللحم عليه في الاسبوع اللحم
مرة لانه العرف ويكون يوم الجمعة لانه عرف عام مقداره يرجع فيه الى العرف منهم من قدره برطل ومنهم من قدر عليه
بيسيرها وحسبه الاسكافي اللحم على الموسط في كل ثلاثة ايام ولم اقف على مستندها وفي خبر شهاب المتقدم انه
سأل ابيه بعد قوله وفي مدة فاكهة قال الدهن قال عبا يوم وحمي يوم قالت فاللحم قال في كل ثلاثة فيكون في الشهر
عشر مرات لا اكثر من ذلك والصبغ في كل ستة اشهر الى ان قال ويتقدم كل انسان منهم قوت شاة الا الرد
شاة وجيبة من شاة فتصدق به ولا يكون فاكهة عامة الا اطعم عياله منها ولا يدع ان يكون للعبيد عندهم فضل من
الطعام الا ينسا له من ذلك شيئا لا ينسا لهم في سائر الايام ولو تبرمت اي تبرمت بجنس من الادم او
الطعام ابدله بغيره لانه المعروف ولها اخذ الادم والطعام وان لم تأكل فانها تملكهما بالاخذ منها الشيء فيما كيف
وقد تقدم في خبر شهاب بتقلبه الى قوته فقد تجد فلا تنفل الثالث الخدام اما بنفسه او بمن يستأجر او ي
لها او ينفق على خادمها ان كان لها خادم اذا كانت الزوجة من اهله والمرجع الى العرف فان كانت من اهل البيت
ولها شرف ولو كانت لا يجيء مثلها ولا تطبخ ولا تكنس الدار ولا تغسل الثياب بغلبة اهلها فان تواضعت و
في محل تنفسها فلا يلزم اكثر من خادم واحد فان كانت من اهل الحضور الكفاية ويحتمل الاعتبار بعادة امثالها
حالها في بيت ابيها بحسب جدة الخادم وتعدده وفاقاً لما استظهر في الكفاية واحتمل في ذلك الفقيه لانه من المعاشرة
بالمعروف ولكن لم احد مصرحاً به الا الفيل الكفاية وتخدم الزوجة نفسها او لم تكن من اهل الاخدام فان تكبرت و
ترفعت لا اثر له فيخدمها بنفسه او بمن يستأجره او نحوه وكذا ان احتاجت لمرض من ساير العوارض فلو
ملكت مستحقة الخدمة نفقة الخادم لتخدم نفسها لم يجب اجابته للاصل عليها الاخدام وليس لها مطالبة نفقة
الخادم ان لم تخدمها ولو طلبها ان تخدم لها لتخدم نفسها احتمل ان يكون لها المطالبة بالاجرة لكن الاقوى العدم
نعم لها ان تخدم ما شئت او ... الاجرة والنفقة ولها ابدال خادمها المألوفة بغيره وبيده وبينها بطريق اولى او كذا
لا اختيار ابتداء نكفا استلاماً للاصل واحتمل بعضهم ان لا يكون له لا ابداله وفيها بعسر قطع المألوف ولو
اخراج سائر مع ان الاصل الواحد وان الفقه هو عليه لها اذ ليس عليه سكناها مع ان يمنع ابويها واما ولدها و
من غيره من الدخول اليها وان منعها من الخروج اليهم للزيارة ويقتضيه صحيح عبد الله بن سنان في قوله
وليس لها ان تخرج في حضور موت ابويها فلا تفعل الرابع الكسوة وهي في الصيف قميص وسراويل وخمار ومكعب نعل
في الشتاء الجبة والحاف وهو ... الكشف للنوم ويرجع في جنسها الى ما ذكر الى عادة امثالها
فان كان عادة امثالها الفطن او الكتان او الحرير اكلا بريسم دائماً او في وقت وجب ويختلف ذلك باختلاف البلاد
ايضا والاصل ان المعتبر المعتاد لامثالها في بلدها وقد عد الفقهاء في هذا الكتاب اشياء بحسب ما اتفق اعتياده عندهم

تعليلاً بالاعتبار بما ذكر ما لم يذكره والا ان ما ذكره ان الاعتبار بعادة امثالها ويحتمل في بلدها خلاف ما يقتضيه
على شباب الشيوخ بشباب التجمل ان كانت من اهله وان عادة امثالها عليها وما في خبر شهاب ويكسوها في كل سنة اربعة اثواب
ثوبين للشتاء وثوبين للصيف محمول على العادة ولا بد من ملحفة وهي الملاءة وحصير وقطعة بكسر الميم وتشبيه الوالد
الوسادة بحسب العادة ونحوها ومخضبة وآلة الطبخ والشرب من كوز وجرة وقدر ومغرفة بحسب عادة امثالها
في بلدها من خشب الخزف او خزف او صفر الخامس آلة التنظيف لانها من المعروف كالمشط والدهن ويقعد في خبر
شهاب المتقدم والظاهر انه محمول على العادة فانه كان متعارفاً في تلك البلاد وفي بلاد ابيها والمزيل للصنان وحرق
قيل وقش الابطين ونحوه ولا يجب الطيب والكحل لاستثناء الضرورة اليها وانما وجبه ما يرتد الاكل مثل الثوم لحصول التفرة
وتناول السم ولا الحناء المرتبة فيها من المكروه ولزم رفع البضع الملاطمة فيها ولها ولا يجب الدواء للمريض ولا اجرة
الحجامة والفصد والطبيب ولا اجرة الحمام الا في شدة البرد المانع من الاغتسال والتنظيف الا به وعن الطوسي شبيه
الفقهاء الزوج بالمكري والزوجة بالمكتري وانه كما ان من تنظيف كالرش والكنس وتنقية الابار والخلاء على المكري
لانه يراد للتنظيف وما كان من حفظ البنية كبناء الحائط او تغيير جذع انكسر فعلى المكري لان الاصل وكذا الاول
ما يحتاج اليه للنظافة وترجيل الشعر فعليه وما كان من الاشياء التي تراد لحفظ الاصل والبنية كالفصد والحجامة
فعليها وانما يختلفان في شيء واحد وهو ان ما يحفظ البنية على الدوام وهو الاطعام فعليه دونها وفي هذا التقريب الادمي
مثله سيعلمه السادس المسكن فيجب ان يسكنها دار يليق بها اما بعارية او اجارة او ملك ولها المطالبة بالتفرد بمسكن عن مشاركة
غير الزوج ان كان يليق بحالها ولو مع دار او حجرة منفردة المرافق ان قدر عليه لانه من المعاشرة ولانه المسكن بالمعروف
لفهمه من قوله ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن ولو سكنت في منزلها او غيرها فهي تبرع ولا مصحة بالتبرع ولا مطالبة المسكن
في وجوب الاشكال وله الانتقال للعلم وقد تمنع نفقته كل يوم في صبيحته وليس عليها الصبر الى الليل لانه من المعروف ولها
والتبرع بنفقتها بالتأخير ونحو العوض عنها فتفرقت لجنب الحق وطلب الاصلاح ونحوه لا خلاف في ان وقت وجوب التسليم
في النفقة صبيحة كل يوم وفي الكسوة اول الصيف والشتاء ولو عاوضها على ما دام جاز للاصل فان ماتت في اثناء اليوم
والنفقة باقية لم تسترد لانها ملكتها بالقبض وكذا لو طلقها او يكون المنافي شكك في عدم الاسترداد لا سيما نفقة الليل اذا حصل
الفراق قبله ولو نشزت في اثناء اليوم ونفقة استرد لان الملك مشروط بالتمكين فما لقبض اذا ملكته بالحفاظ
والفرق في الاسترداد هنا دون الاولين انها والمنع اليها هنا بخلافها وفي الفرق نظر لاشتراك الجميع في عدم التمكين
لبقية اليوم والعدة بعد ما كان قبل ذلك وان كان لا يعلل في الاثم وعدمه وعن القول بالاسترداد في الحق لجميع نفقة اليوم
وان المختلف منه بعد فقد الشرط وجهان من حصول شرط الاستحقاق ومن جواز كونه مشروطاً بقائها على الطاعة
الى اخر النهار وفي الكشف هذا مع بقاء العين اما مع الاتلاف فلا دليل على وجوب العوض مع اباحة الاتلاف والاتلاف
شرط في الاتلاف ولو دفع نفقة ايام فماتت استرد الباقي من نفقة يوم الموت لانها لا تملكها الا يوماً فيوماً او دفع نفقة
المدة كان على وجه التبرع نظراً الى انه لم يلزمه ويستقر عليه بما يستقبل فانه تبين خلافه استرد ولا يجب في الكسوة والمسكن
والالات من الفرش الا التمليك بل يكفي الامتاع اجماعاً في المسكن وعلى المشهور في الكسوة والالات للاصل

الكسوة

وعطف الكسوة على الرزق في قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن المقتضي لشاركتها له في الاحكام التي منها التمليك
اجماعاً انما ينفع للقائل بالتمليك لو تم دليل على لزوم مشاركة المعطوف للمعطوف عليه في كل الاحكام حتى الثابتة
له من الخارج لا العبارة وهو ممنوع فانما يستفاد من لفظ الاية هو الوجوب الاعم من التمليك والامتاع
ونحن نقول به لا ان الاسوى ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف مع قطع النظر عن ضعف سنده
عدم انجباره انما يفيد لا تمام مذهب المخالف لو كان اللام للملك وهو ممنوع لجواز كونه للاستحقاق او الاختصاص
بل هو الاصل فيه على ما عن الجماعة وهما متحققان بالامتاع واما كل ما يستهلك من آلة التنظيف كالدهن
والدهن والطين والصابون فتملك منه نفقة يوماً كالرزق ولو وهبها النفقة كما مع التمكين التام صحت
في دمته بلا خلاف مع انه ولو دفع اليها نفقة لمدة فانقضت المدة حالكونها ممكنة نفسها له
ملكتها ولا اعتراض له لو انفقت من غيرها او استفضلت منه شيئاً بلا خلاف اجده لكان التمليك
ولو اخلقت الكسوة قبل المدة المضروبة التي جرت العادة ببقائها اليها لم يجب البدل على القول بالتمليك
مطلقاً وكذا بالامتاع ان كان الاخلاق لكثرة تحاملها عليها زيادة على المعتاد ولتقصيرها في حفظها
ونشرها في الهواء حيث تفتقر اليه والا فالحكم البدل ولو تلفت في يدها قبل مضي المدة من غير تقصير
التمليك لا يجب الابدال وعلى الامتاع يجب واما مع التقصير فيلزمها اما الخادم القولين او انقضت
المدة وهي باقية فكما الطالبة بأخرى على التمليك كما لو استفضلت من طعام يومها وكذا على الامتاع مع
ما اعتاده المالك ولكن لا وجه له بل لا بد من حتى تبلى ما عندها لكن لو كانت الاولى كسوة الصيف مثلاً
ولا تصلح للشتاء فعليه ان يعطيها ما يقصد للشتاء او يزيدها عليها ان كانت تصلح له مع غيرها
ولو طلقها استعاد الكسوة وما زاد من النفقة من يوم الطلاق الا اذا انقضت المدة التي دفعت لها
الى الطلاق فليس له استعادة النفقة الباقية لكان التمليك ولا الكسوة على التمليك واما على الامتاع
استعادها وما يستفاد من المتن من ملك الرجوع قوله بالامتاع لا وجه له وكذا الكلام لو ماتت او مات
فان غير التفصيل المذكور ولو نذكر الطلاق شمل ما اخره لانه لم يكن لها حدث عادة الكسوة دينا عليه
على التمليك كالنفقة وعلى الامتاع لا تصير ديناً مع احتمال لها لو سكنت في منزلها ولم تطالب بالمسكن و
جواز اخذ المدفوع اليها واعطاء الغير لها على الامتاع دون التمليك الا برضاها وجواز بيعها الا اخذ
التصرف فيه بغير اللبس ما لم يناف غرض الزوج من التزين والتجمل معه على التمليك دون الامتاع وجاز
اعطاء الكسوة بالاعارة والاجارة على الامتاع دون التمليك ولو تلفت المستعار وحكم بضمانه فالضمان على الزوج
كما ذلك ولو مضت مدة قبل الدخول فلا نفقة الا ان تبذل التمكين التام لما يأتي من كونه شرطاً ولو حضرت وقد
الغائب وبذلت التمكين عند الحاكم لم يجب النفقة الا بعد الاعلام اي اعلام الغائب وقبل وصوله او وصول
التسليم للزوجة فتجب النفقة من حين القبض ولو اعلم فلم يبادر بنفسه ولم يرسل وكيلا سقط عنه الانفاق قدر
وصوله والزم بنفقتها وكذا الحال لو اعلمت الزوج بالتمكين من غير حضور عند الحاكم ولو اطاعت الناشزة لم تجب النفقة

لا يحل لا علام وتحبل بمعنى ... الوصول ... او توكيل ولو ... سقطت نفقتها فلو تاب

... الى الاسلام وجبت نفقتها ... وان لم يعلم الزوج ... التمكين ... كانت

من وجوب نفقتها ... الوجوب ... التمكين ... التمكين والتسليم فلا

الا ... التسليم ... التمكين هو التسليم ... التسليم

المانع ... المسلم ... الدفع ... الاتفاق ... الا دليل ...

هو الاجود ... مع ... الحمل ... الا ... الشهادة ... الاخير

الاخير ... الدالة ... البائن بالحيض ...

حتى ... النفقة ... الحمل ... الحمل على الذى اتفقوا عليه ...

النفقة ... الاتفاق ...

... الاستشكال ... بالحمل

بناء على كون الموجب للنفقة هو الحمل ... فلا تستحق عليها الا بكفيل ولو ...

الزوج نفقتها ... النفقة للحمل لا ... النفقة ... الموجب للنفقة

[illegible]

عند سكرات الموت فليكن لقرابته وصولا وبوالديه بارا وان كان كلت هو لا امه عليه سكرات الموت ولم يجيبه فحمونه
فقرا بلاوينا كما الوارث للمروي عن العياشي في اخر سورة البقرة عن العلا بن محمد بن مسلم عن احدهما ثم من بتوازن
وعلى الوارث مثل ذلك فقال هو في النفقة على الوارث مثل ما على الولد ويجب نفقتهم قدر الكفاية من الطعام بحسب يستقل
ويقوى على التردد والتصرف لا ما يسد الرمق ... والرضيع يكفيه مؤنة الرضاع
وهكذا القياس في الكسوة والمسكن اللائقين به وما يحتاج اليه من زيادة الكسوة في الشتاء للدثر ... الاحلال
الاعلام فلا نفقة لخادم الا مع الزمانة ونحوها مما يفتقر اليه كما صرح بعضهم ... قدر الكفاية من الثلاثة
الدليل اللازم في مثله الرجوع الى العرف والعادة مع ملاحظة الاية وصاحبهما في الدنيا معروفا مضافا الى عدم الخلاف
بين الطائفة كما صرح بعضهم بل من الجماعة الاجماع ... بل ... النفقة الذي يحتاج اليه فان كان اصلا لم يشترط
في النفقة اي نفقة القريب للعموم مع عدم الاستثناء ويجب التكسب اللائق في نفقة القريب ... عليه لا خلاف الا
على الاتفاق مما تقدم وعلى التكسب في الشرع كما في الكشف ... فيجب الزكوة ... ملحوقا من يستحق
يوما ومن الصادق اذا اعسر احدكم فليضرب في الارض يبتغي من فضل الله ... لحصوله فاشكال على ... يعتد به
ولا يجب الاعتاق ... ولا يعطيه ... او يعطيه ... مسالة لو كان النفقة على
عما بالاصل خلافا ... عن بعض الاصحاب فقال بوجوبه فان ... من المصاحبة بالمعروف ... الترويج
مالكا للمهر ... بل لو ماتت ... النفقة على الاقارب لم تقض بلا خلاف كما صرح بعضهم سواء قدرها
الحاكم ام لا وعلل بانها مواساة لدفع الخلة لا عوض فلا تستقر ... الاثم فقط ... الذي يجب
بخلاف نفقة الزوجة فانها عوض الاستمتاع كالمعاوضة المالية الا ان يامر المنفق بالاستدانة عن قبله فانه يجب عليه
القضاء لانه كالوكيل ... لو امره بالاستدانة عن قبل نفسه ... بالقضاء ... الحكم باللزوم مشكل الا على القول باللزوم
... هذا اذا ارجعنا الضمير الى المنفق كما يقتضيه السياق ولو ارجعناه الى الحاكم بان كان الحاكم هو الامر
بالاستدانة لمكان غيبة المنفق او امتناعه فلا ... في استقرارها في ذمة المنفق كسائر ديونه والظاهر
ان نفقة القريب ... مع ... في الام ... مع وجوده ...
في الوصفين اجماعا كما عن الجماعة ... مع ... القائل بالفرق ...
و ... ان هند امراة ابي سفيان جاءت الى رسول الله فقالت ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني
وولدي الا ما اخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل علي في ذلك شيء فقال صلى الله عليه واله خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
فان عجز الاب او فقد فعلى الجد لو ... دوجة ... الاقرب فالاقرب اجماعا كما عن ... وهو الحجة واما ...
في ... المعتبرة ... من تقديم ام الاب على ... البعيد عنا ... الظاهر بكونه ...
الطائفة ... تلك الحكاية بالاستفاضة والشهرة العظيمة والصراحة ...
نفعها ... الاقرب ... المتقرب بالام في الدرجة فعليهم الشركة
بالاجماع المستفاد من تتبع كلمات الجماعة كما ... عن الشيخ وسائر الجماعة ان ام الاب ... ام الام

وابابها

وانما فاما ... مع التساوي في الدرجة ... وتختص الاقرب من الطرفين
الى المحتاج ... الانفاق عليه ... بان كان ... الاصول ...
في درجة واحدة وجب عليهم بالسوية وان اختلفت درجاتهم ... الاقرب فالاقرب ولا فرق في ذلك بين الذكر
والانثى على المشهور المنصوص ... عن شاذ ... الميراث ... بالذكر ... ولو
اجتمع ... الانفاق بالسوية مع ... الدرجة والا فعلى الاقرب كالاب والابن ... معقدم
ولو كان له ام وابن موسر ... في الانفاق ... المرتبة ومن كون الولد مقدما
... عليها فيكون اولى بالتقديم ... البنت كالابن ... هو التساوي ...
حكم بتقديم الابن على الام ... البنت ... التشريك واختصاص البنت بالنفقة
... الرجل من كسبه وان ولده من كسبه ... ان اولادكم هبة من الله لكم يهب
لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور واموالهم لكم اذا احتجتم اليها ... الاقرب
... ولا ... الاصل ... الانفاق ...
على الاب ... الاخر ... التعيين ... بالقرعة ... المنفق عليه ... التساوي ...
كالاب ... الانفاق ... الجميع ... الاقرب ... الذكر والانثى
... الاب والام ... المتقرب بالام ... من الجهتين ... المراتب ... التساوي ...
فيها اشتركوا والا اختص الاقرب ... الاشتراك في الاستحقاق ...
الجماعة ... النفقة عليهم ... المنفق ...
الترجيح الا بالقرعة ... وكذا التشارك
الاب والولد ... المنفق ... اما ...
الاقرب ... بالسوية واما ... النفقة على الاقرب ويجبره الحاكم
ما الحل ... الانفاق ... باع ... النفقة ... حيث توقف الانفاق على
ماله عليه ولو لم يقدر على الوصول الى الحاكم ... استقلال المنفق عليه بالاستقراض عليه او البيع من ماله
... بالنسبة ... الزوجة ...
المنفق ... **الفصل الثالث** في نفقة المملوك يجب نفقة ... الصغير والكبير
والناقص ... والمدبر والمستاجر ... المكسوب ... الانفاق من
من المال ... كسبه ... على المولى ... النفقة عليهم
عجب ... ولا تقدير في الشريعة لجنس النفقة وكيفيتها بل المعتبر حيث لا تقدير فيه العادة ... من الخبز
... الكفاية ...
...

ما ياكله ويلبسه ما يلبسه ... اخوانكم ... فمن كان اخوه تحت يديه فليطعمه مما ياكل وليلبسه
مما يلبس واخراذا كفى احدكم خادمه ... فليطعمه ...
... فان امتنع المولى من الانفاق اجبر عليه او على البيع من غير فرق بين القن والمدبر وام
الولد لكن ام الولد يجبر المولى على الانفاق عليها ...
كل يوم ... فيما فضل يكون ... الاخبار ...
...
ما لزم على المولى ...
على الاطاعة ... الى ... في الشريعة ...
بل اذا عمل في النهار ... او بالعكس ... العادة ...
... الولد ...
في الحكم الاخير ... ام الولد بالنسبة الى البيع ... الانفاق ...
النفقة لها من جهة اخرى كما عن الشهيد وغيره ويجب نفقة البهائم المملوكة سواء اكل لحمها ام لا انتفع بها ام لا
... النبوي ...
... الارض ...
امراة مومسة ... العطش ... في بئر ...
في ... حتى روي ... فغفر الله لها ...
كفاه ... امتنع من الانفاق ... البيع او الانفاق ...
من اصله ... باع الحاكم عليه ... لم يكن التوصل الى ...
...
... البهائم في وجوب القيام بالنفقة ... الحيوان ...
... البيع ...
...
... البيع ...
في الصورة ...
التوسل الى الحاكم ...
...
...
...

المال فلا يجب ... وفي الكشف ... وهو ...
... الاول
فلا ... **المطلب الثالث** في احكام الاولاد
من بلغ عشرا ...
او مجبوبا ... بالاجماع ...
من ...
في ...
منه ...
... الشهيد ... الشهيد
في ...
التولد ... الدخول الموجب لالحاق
الولد وغيره من الاحكام ... في القبل وان لم ينزل على ما ذكره الاصحاب
في مواضع كثيرة وسياتي في باب العدد وذكر الشهيد في ... ان الوطء في الدبر على هذا الوجه تساوي القبل
في هذا الحكم وغيره ...
...
...
...
...
...
...
...
...
...
...
...
...
... الاشهر ...
حكيم عن ابي الحسن عليه السلام ...
...

وفي الباب في الصحيح عن حماد بن عثمان عن الصادق (ع) ما تقول في رجل له اربع نسوة طلق واحدة منهن وهو غائب عنهن
متى يجوز له ان يتزوج قال بعد تسعة اشهر وفيها اجلان فساد الحيض وفساد الحمل وعن [illegible] عن عدة
حديث وصف المهدي (ع) الى ان قال فاذا كان ذلك خرج السفياني [illegible] تحمل امراة تسعة اشهر [illegible]
للمفيد في اعلام الورى والسيد في [illegible] وابن سعيد في الجامع [illegible] سنة بل عن الاوليين الاجماع [illegible]
موصوف [illegible] بل في الكشف لا [illegible] كلام الاستبصار على نفي القول منا بازيد من سنة ويؤيده ما نقل عن الموصليات
من اولوية التسعة [illegible] فلم يظهر [illegible] بالسنة لغير ابن سعيد اقول بل حكم المحقق بان هذا القول متروك
موصيا [illegible] الاجماع على خلافه وما استدل لهذا القول ما رواه [illegible] في طلاق [illegible] المسترابة بالحبل في الصحيح عن عبد الرحمن
ابن الحجاج عن الكاظم (ع) اذا طلق الرجل امراته فادعت حبلا انتظر تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت ثلاثة اشهر ثم
بانت منه وفي الباب عن محمد بن حكيم عن الكاظم عن المراة الشابة التي تحيض مثلها يطلقها زوجها فيرتفع طمثها كم
عدتها قال ثلاثة اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد ثلاثة اشهر قال عدتها تسعة اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد
تسعة اشهر قال انما الحمل تسعة اشهر قلت تزوج قال تحتاط بثلاثة اشهر قلت فانها ادعت بعد ثلاثة اشهر قال لا ريبة
عليها تزوج ان شاءت وفي الباب عن محمد بن حكيم عنه (ع) ونحوه انما الحمل تسعة اشهر قلت فتزوج قال تحتاط بثلاثة اشهر
[illegible] ارتابت بعد ثلاثة اشهر قال ليس عليها ريبة تزوج وفي الكشف بعد نقل الاول والاخير ولا انهما مع
التسعة [illegible] على ان الثلاثة اشهر للريبة وبه صرح جماعة من الاصحاب منهم ابو الصلاح وابن [illegible]
وسلار [illegible] الوجدان [illegible] الى العشر بل وازيد الى سنة [illegible] يكون وضع الحمل
[illegible] الاجليين [illegible] من التسعة [illegible] كما هو صريح المفيد
[illegible] الوضع الى [illegible] الاجليين مع [illegible] ظاهر [illegible] بالوجدان [illegible]
الاجتهاد [illegible] ترجيح التسعة [illegible] المسائل الشرعية [illegible] الاضطراب والتوقف
كما تراه من بعضهم او ترجيح العشر كما تراه من الماتن او ترجيح السنة كما تراه من بعض [illegible] المتاخرين [illegible] اخبار التسعة
مستندا [illegible] المقابلة في [illegible] حيث اجتمع هذه الشروط لحق الولد بالزوج فلم يجز له
نفيه الا باللعان ولو لم يدخل [illegible] لاقل من ستة اشهر حيا كاملا او لاكثر من عشرة اشهر او كان [illegible] عشر سنين
او كان [illegible] بحيث لا يكون [illegible] الدخول [illegible] الاول فلا [illegible]
هو الدخول [illegible] كثير منهم [illegible] بل ادعى بعضهم الاجماع على كونه شرطا
وفي [illegible] بان الدخول الموجب [illegible]
هو الذي [illegible] الاصحاب [illegible] الجنابة [illegible] ولكن المستفاد
من بعض الاخبار [illegible] الانزال في الفرج وان لم يدخل [illegible] ارشاد المفيد [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] وسئل المراة هل افتضك الشيخ
كانت بكرا [illegible] سهم الحيض وسهم البول [illegible]

كان [illegible] ماء في سم الحيض [illegible] الرجل عن ذلك [illegible] الماتن [illegible]
دخول [illegible] امير المؤمنين (ع) الحمل له والولد له [illegible]
بذلك [illegible] عن السكوني [illegible] عن جعفر بن احمد
العلاء عن حكم [illegible] بالولد في جارية [illegible] الزوج [illegible] من [illegible] المتاخرين
المتاخرين [illegible] الاصل ان [illegible] للحوق الولد الدخول مطلقا [illegible] في الفرج وان لم يدخل بها كما [illegible]
[illegible] عن ابي حمزة في باب اللعان من الوسيلة [illegible] بها فلم [illegible] في الفرج ولم [illegible]
ماء [illegible] بل المستفاد [illegible] من الاخبار [illegible] الصحيح [illegible] الى الزوج [illegible]
[illegible] الشهيد
[illegible] من نطفة [illegible]
الولد [illegible] الفرج [illegible] الولد [illegible] ماء [illegible]
[illegible] من الاطباق على كون الاقل ستة اشهر لكن عن المفيد انه [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] القول [illegible]
[illegible] عن الصادق (ع) عن رجل تزوج امراة فلم يلبث بعد ان اهديت اليه الا اربعة
[illegible]
[illegible]
[illegible] الثالث [illegible]
[illegible] الحق هو الرجوع الى العادة [illegible]
[illegible] الالحاق [illegible] الشهود [illegible]
[illegible]
الحكم من الشهور الالحاق [illegible]
[illegible]
ولو طلق [illegible] وتزوجت [illegible] بشبهة ثم [illegible] الولد [illegible]
[illegible] لاقل من ستة اشهر من طلاق الاول [illegible] الطلاق بالوطي [illegible]
[illegible] الوطي [illegible] العدة [illegible]
[illegible] لاقل من ستة اشهر من وطي الثاني [illegible]
[illegible] ستة اشهر من وطي الثاني [illegible] الحمل من وطي الاول [illegible]
[illegible] الاجماع عليه [illegible]

كما مر الى الخلاف ومع ذلك [illegible] الشبهة او وطيها احدهما بالنكاح الصحيح
للشبهة ثم جاء الولد [illegible] الاخير الالحاق بالزوج
لعموم الولد للفراش [illegible] بالخارج من القرعة [illegible] كان الواطيان او [illegible]
[illegible] لعدم الترجيح [illegible] الولد بالفراش [illegible] الصحة [illegible]
المعارض [illegible] بالقرعة مع عدم البينة [illegible] الاشكال مع عدم المرجح ولو
ادعى الواطي [illegible] فلا بد من البينة لحق الولد [illegible]
على [illegible] باشتغاله [illegible] الولد [illegible] من البينة
[illegible] الزوج [illegible] الحاق الولد به [illegible] الزوج الولد وانكر
[illegible] الزوج [illegible] اصل الدخول [illegible]
اختلفا في الولادة [illegible] والولادة [illegible]
يجوز له نفيه [illegible] المستفيضة ومنها الصحيح الولد
الولد للفراش وللعاهر الحجر [illegible] الولد [illegible]
لو اختلفا في المدة [illegible] مع اتفاقهما [illegible] السنة [illegible]
[illegible] الفراش [illegible] الدخول [illegible]
واما الاول [illegible] الاصل [illegible] فلا بد [illegible]
[illegible] المتقدم [illegible] العموم [illegible]
لكن الاحوط [illegible] كونه [illegible] العموم [illegible]
الولد [illegible] الطلاق [illegible] التسعة [illegible]
[illegible] الوطي [illegible]
بين الطلاق والولادة [illegible] الوطي [illegible] الالحاق [illegible] الشرع الحاق [illegible]
[illegible] الدخول [illegible]
[illegible] الفراش [illegible] الالحاق [illegible]
[illegible] اشهر [illegible] التسعة [illegible]
وجب الحاقه به ولزم عليه الاعتراف به اجماعا كما صرح به بعضهم [illegible] الخلاف [illegible]
[illegible] اجماعا كما صرح غير واحد [illegible] لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز [illegible]
الكشف [illegible] احكام [illegible]
[illegible] يكون الحوق [illegible] الولد [illegible]
مع عدم الامارة التي [illegible] الظن [illegible] العدم [illegible] الاخبار [illegible] الصحيح [illegible]

فضابطه

ورسول الله
في باب لحوق الاولاد عن الصادق (ع) عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن يكون الولد قال للذي عنده الجارية لقول
رسول الله (ص) الولد للفراش وللعاهر الحجر وفي الباب في الموثق عن سماعة قال سالته عن رجل له جارية فوثب عليها ابن له ففجر
بها قال [illegible] رجل عنده جارية [illegible] ابو عبد الله (ع)
ذلك فقال [illegible] الولد [illegible]
جامعها في يوم واحد [illegible] وهو النهاية وابي البراج وابي حمزة وجماعة [illegible] هذا القول
[illegible] الولد [illegible]
[illegible] الاخبار منها صحيح عبد الله بن سنان [illegible] الرجل يقع على جاريته [illegible]
من الاخبار [illegible]
[illegible]
تسعة اشهر [illegible] جارية [illegible]
حيا [illegible]
عن عبد الحميد عن الصادق (ع) عن رجل كانت عنده جارية [illegible]
[illegible] الجارية والولد [illegible] الولد [illegible]
[illegible] الصادق (ع) في رجل [illegible] جارية [illegible]
[illegible] ابو عبد الله [illegible] الولد [illegible]
[illegible] الولد [illegible]
[illegible] النظر [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] الزنا [illegible] الولد [illegible]
[illegible] العامة والخاصة [illegible]
الى [illegible] الجارية المولودة [illegible]
[illegible]
الثالث من الاختصاص [illegible]
[illegible] الاخبار [illegible]
حيث [illegible] الاخبار [illegible] الدلالة [illegible] في المطلوب
الدال عليه [illegible] السند [illegible] القواعد الشرعية [illegible] الاخبار الصحيحة المتفق عليها من ان
الولد للفراش [illegible]
[illegible] النصوص [illegible] الولد [illegible] الوصية [illegible]
الوارث [illegible] الروايات [illegible] بالجمع [illegible]

الاخر

ان الولد للفراش حيث يجتمع شرائط الالحاق به ولو اشتغلت من دا المنى الى اخرها ان ولدته لستة اشهر فصاعدا الى اقصى الحمل
من حين وطى الثاني كان الولد له والا فللاول الا اقل من ستة فللسابق ان لم يعتبر ولم يتجاوز اقصى الحمل فان قصر عنها او
تجاوز انتفى عنهما بلا اشكال على الظاهر ولو وطئها الشركاء في طهر واحد مع العلم بالتحريم او الجهل بها مدعين او لا فولدت
وتداعوا الولد او لم يدع احد منهم لم ينف عنهم ولم يحكم بكونه ولد زنا وان كان الوطي محرما كالوطي في الحيض ونحوه بل
الحق بمن تخرجه القرعة للمستفيضة منها المروي في الباب المتقدم في الصحيح من ... ابن عمار عن الصادق
اذا وطئ رجلان او ثلثة جارية في طهر واحد فولدت فادعوه جميعا اقرع الوالي بينهم فمن قرع كان الولد ولده ويرد
الولد على صاحب الجارية وفي الباب في الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق قضى علي في ثلثة وقعوا على امرأة
في طهر واحد قال ذلك في الجاهلية قبل ان يظهر الاسلام فاقرع بينهم فجعل الولد لمن قرع وجعل عليه ثلثي الدية للآخرين
فضحك رسول الله ص حتى بدت نواجذه قال وما اعلم فيها شيئا الا ما قضى علي وفي باب المرأة يقع عليها ...
في الصحيح عن ... الباقر بعث رسول الله ص عليا الى اليمن فقال له حين قدم حدثني باعجب ما ورد عليك قال
يا رسول الله ص اتاني قوم تبايعوا جارية فوطئوها جميعا في طهر واحد فولدت غلاما واحتجوا فيه كلهم يدعيه فاسهمت بينهم
فجعلته للذي خرج سهمه وضمنته نصيبهم فقال النبي ص انه ليس من قوم تنازعوا ثم فوضوا امرهم الى الله الا خرج
سهم المحق ومن الفقيه ولو ان رجلين اشتريا جارية وواقعاها جميعا فاتت بولد لكان الحكم فيه ان يقرع بينهما
فمن اصابته القرعة الحق به الولد ويغرم نصف قيمة الجارية لصاحبه وعلى كل واحد منهما نصف الحد ويغرم الملحق به حصص
الباقين من قيمة الام وقيمته ... الولد يوم ولد ... الاخبار المتفقة ... مع بعضها الى بعض ولم اطلع فيه على مخالف
نعم في الكشف ... الشيخان وابن زهرة ... وابي سعيد ... العقر ... واحد منهم خاصة
نفى الباقين الحق به بلا قرعة واغرم ... للباقين من القيمتين ولا يجوز نفي الولد للعزل كما عن الاصحاب لامكان سبق
الماء مع لحوق الولد بالفراش ... وللملحقة ... في اللحوق به ولزوم الاعتراف به مع عدم العلم بانتفائه عنه وانتفائه
ظاهرا ان نفاه من غير لعان واللحوق به بالاعتراف بعد الانكار بلا خلاف فيهما عدا النفي بغير لعان كما صرح بعضهم
فيه ... وموضع من ... الاجماع ... في توقف الانتفاء على اللعان ... لا يلتفت اليه اصلا
بعد الاتفاقات الدالة بان ... بمنزلة الامة والدال على عدم ملاعنة الرجل المرأة التي يتمتع بها ولو تشبهت امرأة
عليه فظنها امرأته فوطئها وحملت منه ... الحق به الولد بلا خلاف فيه ان وطئ الشبهة كالصحيح في الحاق النسب
عليه ... الاخبار منها المروي ... في باب ما احل الله من النكاح ... الصحيح عن زرارة عن ... عن رجل تزوج
امرأة بالعراق ثم خرج الى الشام فتزوج امرأة اخرى فاذا هي اخت امرأته التي بالعراق قال يفرق بينه وبين التي تزوج
بالشام ولا يقرب العراقية حتى تنقضي عدة الشامية قلت فان تزوج امرأة ثم تزوج امها وهو لا يعلم انها امها
فقال قد وضع الله عنه جهالته بذلك ثم قال اذا علم انها امها فلا يقربها ولا يقرب الابنة حتى تنقضي عدة الام منه
فاذا انقضت عدة الام حل له نكاح الابنة قلت فان جاءت الام بولد قال هو ولده ويرثه ويكون ابنه واخا امرأته
المشتبهة ... الحق الولد بالواطئ ... لكن ... الولد ... الخلاف ... بين العقيدتين ...

الاول

اوائل النكاح في الفصل الثاني فلا احكام ولو ظن الموت ... موت الزوج او الطلاق ثم تزوجها فحملت ...
الزوج الاول بعد العدة للثاني ولا رجوع عليها ... او ... اشتركت معه في الظن لعدم التدليس والولد
للثاني ان علم بكونه له او اجتمع شرائط الالحاق به كالولادة بعد ... لاقل ... وعدم التجاوز ...
الحكم ... باستقاء الزوج ... جواز التعويل على ذلك الظن ... التعويل عليه
علم ... الولد ... والا ... لها ...
ان اختص باعتقاد جواز التعويل والظن ... فالاحكام المذكورة ويجب عند الولادة استبداد النساء
واما ... بالمرأة ... القوابل ... او استبداد الزوج ...
... ولا ... على الاجانب ...
غسل المولود ... والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى ...
في اليسرى فانه عصمة من الشيطان كما في النبوي ... ثم ... القابلة ...
...
استحباب وان كان ... الاخبار ... في السابع ...
... الحسين ... رسول الله ص ...
قيل ... بالتحنيك ...
كان ... على ...
في النبوي استحسنوا اسمائكم فانكم تدعون بها يوم القيمة قم يا فلان بن فلان ...
... وفي الخبر ... الرجل ولده ان يسميه باسم حسن ... اسم ... وفي اخبار ... الاسماء
بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء وفي اخر لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او الحسين او جعفر ...
او طالب ... عبد الله او فاطمة من النساء وفي اخر ...
...
...
شاء الله والكنية ...
لخبر السكوني المروي في كافي في كتاب العقيقة في باب الاسماء عن الصادق ...
... والحكم ... مالك ...
وحكيم ... وخالد ...
...
... يا رسول الله ...
سميناه باسم الذكور ...

بالاسماء المشتركة مثل ... وطلحة ... ويستحب يوم السابع حلق راسه والصدقة بوزنه ذهبا او
من غير فرق بين الذكر والانثى كما يقتضيه الاطلاق المعتضد بالمروي من العلل عن الصادق ... العلة في الحلق ...
من ... وعن ... باسناد من عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر عن الكاظم عن العقيقة عن الغلام ...
قال ... كبش ويحلق راسه ويتصدق بوزن شعره ذهبا او ورقا فان لم يجد ... الشعر ...
... ويتصدق به والختان ... اي اليوم السابع بلا خلاف كما صرح بعضهم ويجب عند البلوغ باجماع علماء الاسلام كما ...
... وفي وجوبه على الولي قبل البلوغ ... كتاب العقيقة ...
... الخبر ... بلا خلاف ... وخبر السكوني المروي في الكافي ...
... الختان ... عن الكاظم ... الرضا ...
... ظاهر ... بلا خلاف ...
كما صرح بعضهم ... العقيقة من الذكر ... على المشهور ... الاجماع ...
... القول بالوجوب ضعيف ... الاجماع ...
واجبة ... الاضحية ... والسلامة من العيوب ...
... الصادق ...
...
السنة ... القابلة ...
الخبر ... العقيقة ...
العقيقة ...
... العقيقة ...
ولا يكفي ...
تعطى القابلة الرجل والورك ...
... القابلة ربع العقيقة ...
الثلث وفي ... يوم السابع شاة ...
... العقيقة ...
من ... العقيقة ... القابلة ...
...
الام ... العقيقة ...
في ... اليوم السابع ... الاستحباب ...
...

منها

منها كراهة اكل ...
لم ...
واما ... في الحضانة والرضاع الام احق بحضانة الولد ...
...
...
...
من ... الصادق ...
بين ... الام احق به ...
من ...
... الصادق ...
...
من الصادق ...
...
في باب ...
ولعل ... الحضانة ...
من ... الاجماع ...
المتقدم ...
الام ... الاجرة ...
من ...
بين ...
...
من ...
...
...
لا ...
والمشاهد ... الاجماع ...
المفرق ... الاجماع ...
الاولى ... الام

فقهاء اسلامها وعلم التزويج بلا خلاف في الاولوية كما صرح بعضهم فلا حضانة للامة لفحوى صحيح الفضيل بن يسار الآتي في ... في باب الرجل يكون بين والعبد عن الصادق ع ايما امرأة حرة تزوجت عبدا فولدت منه اولادا فهي احق بولدها منه وهم احرار فاذا اعتق الرجل فهو احق بولده منها لموضع الاب ولا لمجنونة ولا الحاق المرض الذي لا يرجى زواله كالسل والفالج بحيث تشتغل بالالم عن كفالته وتدبير امره وجهان وعموم المرض المعدي والاصل يقتضي للسقاوة والعرض منتفع بالاستنابة ولا الكافرة اذا كان الولد مسلما باسلام ابيه ولا المتزوجة بالاجنبي من غير لخبر المنقري المروي في الباب عن حفص بن غياث او غيره عن الصادق ع عن رجل طلق امرأته وبينهما ولد ايهما احق به قال المرأة ما لم تتزوج ثم لا اعرف خلافا في المقام في اولويته الاب الا من القاضي في ... بحيث قال الام ان تزوجت كانت ولم يكن مزوجته مع بقية الولد وهكذا وهو ضعيف فان طلقت من الزوج الثاني بائنا او رجعيا وانقضت عدتها عادت الحضانة على المشهور للعموم الدال على الام احق بحضانة ابنها ما لم تتزوج فان زال التزويج فالحق باق كما كان والاصل ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينتزعه مني فقال لها النبي ص انت احق به ما لم تنكحي ... كون لفظة ما ... ظرفية زمانية وخبر المنقري المتقدم ... بخلاف ... للاصل ... اظهر ازدياد الشرطية الاخيرة في حضانتها كالامانة ... فلا حضانة لها ... فلا دليل عليها ... كما حكي عن قواعد الشهيد انه حكى ... الاب لو سافر ... استصحاب الحالة وسقطت حضانة الام ثم اعلم انه لا اختصاص للشروط المعتبرة بالام فان الاب شريك لها فيها اجماعا كما صرح بعضهم الا الرابع ... حقه تزوجه بامرأة اخرى ولو مات الاب لم تسقط الحضانة ... بالتزويج واستحقت الحضانة الى البلوغ بلا خلاف صحيح ابن سنان المروي في ... باب الرضاع عن الصادق ع في رجل مات وترك امرأة ومعها منه ولد ... ثم جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصي فقال لها ... الخبر ... المتقدم ... فاذا ماتت الاب فالام احق به من العصبة ... الى البلوغ ذكرا كان الولد او انثى ... احدهما ... الولد اكبر من سنتين والبنت اكبر من سبع فان الحضانة تنتقل الى الام دون الوصي المنصوب من قبل الاب ... سواء تزوجت ام لا وكذا الام ... المسلمة اولى من الاب لو كان الاب كافرا او عبدا فان اسلم ... او اعتق العبد فهو اولى ... على التأ صحيح الفضيل المتقدم واستدل للثاني بفحوى الصحيح المذكور فلا يخلو عن مناقشة ولكن لا اشكال في المسألة لظهور عدم الخلاف ولو عدم الابوان فللاجداد ... ما اختاره المصنف ... يتعدى الحكم الى باقي الاقارب مرتبا ... الارث ... في كتاب الله ... [illegible]

في تخصيص

في تخصيص الاجداد ... الاقوال احق لا دليل ... ان الحضانة مختصة ... الاقارب ... الاقرب بينهم بلا خلاف ... بالولد ... ان يموت او ... الى غيره ... الانثى ... الاثر ... بلوغ الصغير ... بلا خلاف كما صرح غيره ... ولا تسقط الحضانة عن الام باسقاطها ... الحضانة ... قواعد الشهيد ... الحضانة صار الاب ... الولد الا ... كثير من المتأخرين ولا يجب على الام الحرة الرضاع ... خبر سليمان المروي في ... باب ... عن الصادق ع عن الرضاع فقال لا تجبر الحرة على رضاع الولد ... لم يكن للولد مرضعة اخرى ... فلها ... وقد ... عليها الرضاع بلا خلاف كما صرح بعضهم ... وهو اول اللبن ... لكن من اهل اللغة ... وان استحقت الام الاجرة على الاب ... وعن ... التابعين ... الكشف ... المشهور ... المسائل مع ... الزوج ... ولا رضاع ... المتقدم ... اكثر من سنتين ... المشهور ... ولا اجرة للام ... الى الشهرين مع عدم ... الرضاع ... الصحيح ... المروي في الباب ... في ... ثلاثين شهرا ... الحمل والفصال ... في ... باب ... المطلقة ... والام احق بولدها ... [illegible]

ومتاعه فوق حولين كاملين ... الفصال ... الفطام ... العزودة ... النفقة ... بالاجماع ... عن الجماعة ... شهر ... وخبر سماعة المروي في ... باب الرضاع عن الصادق ع ... واحد وعشرون شهرا ... المروي في ... باب الحكم في اولاد المطلقات عن الصادق ع ... الرضاع احد وعشرون شهرا ... المشهور ... الام الاجرة ... عن الجماعة ... المتقدم ... الحضانة ... المتقدم ... الزوج ... المتبرعة او الاجنبية ... المشهور المنصور ... الحضانة ... الاجرة ... الولد ... المروي في ... باب الرضاع ... الصادق ع في الخبر المروي في الباب ... من ... كتاب الفراق ... ومنه ... مطالب ... فلا يصح طلاق الصبي ... اجماعا ... من الاخبار من المروي في ... باب طلاق الصبيان ... عن الصادق ع ليس طلاق الصبي ... وفيه ... عن ابي بصير عن الصادق ع لا يجوز طلاق الصبي ولا السكران ... عن السكوني عن الصادق ع كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه والصبي ... يجوز طلاق الغلام ... والقاضي وابن حمزة ... عشر سنين ... الصحيح المروي في ... باب طلاق الصبيان ... عن الصادق ع يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين ... [illegible]

وان صح

ولو وصل ... المشهور ... الاسكافي ... المطلق ... سماعة المروي في الباب ... عن طلاق الغلام ... من ادلة المشهور ... القول ... مع ... المشهور ... الشهرة ... المجنون المطبق ... المروي في ... باب احكام الطلاق عن الصادق ع عن المعتوه يجوز طلاقه فقال ... فقال نعم ... طلاق الولي ... البالغ ... المجنون ... الاجماع المروي في ... باب الطلاق في الصحيح ... عن الصادق ع عن الرجل الاحمق ... طلاق ... لا يؤمن ... السلطان ... عن الصادق ع في طلاق المعتوه ... الامام ... الصادق ع المعتوه الذي لا يحسن ان يطلق يطلق عنه وليه ... السنة ... ثلاثة اشهر او ثلاثة قروء فقد بانت منه بواحدة ... الطلاق ... واما اشتراط ... المشهور ... الحاكم ... الطلاق ... المجنون ... الاخبار ... السكران ... الاصل ... المروي في ... باب طلاق المضطر في الصحيح ... عن الصادق ع ... طلاق المكره ... فقال ليس الطلاق ... [illegible]

وشبههما من الاقارب بل من اخواننا المؤمنين ففي صحيح اسمعيل الجعفي المروي في الباب عن الباقر عليه السلام قلت امر بالعشار ومعي مال
فيستحلفني فان حلفت تركني وان لم احلف فتشني وظلمني فقال احلف له قلت فانه يستحلفني بالطلاق فقال احلف له
قلت فانه يستحلفني بالطلاق فقال احلف له فقلت فان المال لا يكون لي قال تفعل ذلك بمال اخيك [illegible] وان كان المتوعد به
شتما او سبا او ضربا يسيرا [illegible] فهو يستوي فيه جميع الناس لو كان خوف القتل والجرح واما الحاق اخذ المال
واذا قيل في الاستواء فلا وجه له [illegible] ملاحظة اختلاف الناس فيه [illegible] عشر [illegible] ولا يضر الا
بالآخر لكثرة امواله والطلاق [illegible] غير المقام وهو ما اذا حصل ما الضرر الذي يعتد به عرفا
لا الضرر اليسير الذي لا اعتداد به عندهم وانما يحصل الاكراه لو حصل التوعد من القادر مع ظن فعله [illegible]
[illegible] ولو خير الموقع بين الطلاق او غيره من افعال [illegible] مما يستحقه الخير [illegible] مال ونحوه [illegible]
احدهما الغير المعين عليه فانه لا اكراه [illegible] بين مال لا يستحقه [illegible] اكراه ولو
على الطلاق معينة فطلق غيرها صح بلا خلاف في الاحكام الثلثة كما صرح بعضهم ولو اكره على المطلقة فطلق [illegible]
ولو اكره على طلاق احدى الزوجتين [illegible] فطلق معينة فالاقوى انه اكراه [illegible] عليه
من دون ارادة [illegible] الاكراه في المعينة لعدم الاكراه عليها [illegible]
الاكراه [illegible] ولو اكره على الطلاق فطلق [illegible] الطلاق كما [illegible] او لا كما اختاره
وجهان من الاطلاق اذ [illegible] الاكراه على [illegible] والقصد
اكراه على القصد فلو حصول [illegible] بالعقل لا قصد [illegible] الطلاق [illegible] القصد الى الطلاق [illegible]
والتحقيق [illegible] الاكراه [illegible] على اللفظ والقصد [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] في الصحة [illegible] في اللفظ والقصد [illegible] الطلاق [illegible]
اللفظ [illegible] بالتلفظ بلفظ الطلاق من غير قصد [illegible] بالتلفظ [illegible] قصد [illegible] حكم
هو البطلان [illegible] مستقل في افعال الطلاق [illegible] الاكراه [illegible] اللفظ
[illegible] الاكراه في [illegible] الطبيعة [illegible] اللفظ الطلاق
[illegible] في الخارج [illegible] الاكراه [illegible] الطبيعة [illegible] الاكراه
عليها الطبيعة [illegible] من قصد الطلاق [illegible] الطبيعة [illegible] الطلاق
[illegible] بالصحة [illegible] بالبطلان [illegible] على الطلاق
[illegible] الصحيح [illegible] في الباب [illegible] عبد الله
ابي الحسن [illegible] الصادق عليه السلام [illegible] لا يجوز الطلاق في استكراه [illegible] انما الطلاق ما اريد به الطلاق من غير استكراه ولا
الخبر [illegible] من ذكره [illegible] الاكراه [illegible] في الخارج الطلاق [illegible]
[illegible] بعد [illegible] ثم لو تلفظ بالطلاق ثم قال كنت مكرها وانكرت المرأة [illegible] على صدقه [illegible]
محبوسا [illegible] القرينة [illegible] كلام الاصحاب كما صرح به بعضهم

ولو طلق في المرض ثم ادعى كنت مغشيا عليّ او مسلوب العقل [illegible] لم يقبل قوله الا ببينة تقوم على انه كان زائل
العقل في ذلك الوقت لان الاصل في عقود المسلم الصحة [illegible] خلافا [illegible] ناضر [illegible] دعوى الاكراه
[illegible] بالقرائن [illegible] وكثرة وقوعها ووضوح [illegible] خلاف المدعى انتهى والاظهر انه لو ظهر من حال المريض [illegible]
كعدم انتظام الكلام واضطراب الاحوال ثم ادعى فساد العقل وسلب القصد فيقبل قوله والا فلا الا ببينة [illegible]
[illegible] عليها [illegible] القصد الى العقد والرضا بشرط في صحة العقد لكن لما لم يمكن الاطلاع على الرضا
الا باللفظ الدال عليه [illegible] الشارع [illegible] على عدم الرضا [illegible] فلا يكفي
التعويل على دلالة اللفظ لانتفاء الدليل [illegible] ثم الاكراه كما يمنع من الطلاق كذا يمنع من صحة
من صحة سائر التصرفات [illegible] الاكراه [illegible] كاكراه الحربي على الاسلام [illegible]
[illegible] الاكراه [illegible] العبارة [illegible] في حال الطواعية لا يصح منه اذا
[illegible] الطواعية [illegible] الاكراه عليه ومن الشرايط القصد الى ايقاع الطلاق فلا عبرة بالصيغة
من دونه [illegible] الاجماع [illegible] المستفيضة [illegible] الطلاق ولا يقع الا لمن اراد [illegible] من
الصادق عليه السلام لا طلاق الا لمن اراد الطلاق ويصدق في [illegible] ما لم تخرج العدة [illegible] الشيخ
المحقق [illegible] الاصل [illegible] القبول [illegible] قيام القرينة [illegible]
[illegible] الرجعية [illegible]
القصد الى الفعل [illegible] منافاة للظاهر وهو مقدم على الاصل [illegible] كما صرح غير واحد [illegible]
[illegible] البيع وغيره من العقود والايقاعات [illegible] الطلاق [illegible] الطلاق قبل ادعائه
بالصحة [illegible] الغير [illegible] في دعواه [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible] الزوجية فلا يقع بالمتعة
وملك اليمين والمحللة والاجنبية [illegible] اتفاقا ولا يعتبر
الطلاق في المتمتع بها [illegible] ومن الشرايط خلوها [illegible] الدخول بها الحائض
اعني الحائل الحاضر زوجها من حيض ونفاس فلا يصح الطلاق [illegible] بالاجماع والنصوص [illegible] الباب
من طلق [illegible] الصادق عليه السلام [illegible] الطلاق على غير السنة باطل
[illegible] الصحيح عن زرارة وغيره [illegible] النفاس [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible] في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام عن طلاق السنة قال طلاق
[illegible] شاهدين
[illegible] الصحيح [illegible] كيف طلاق السنة فقال [illegible] قبل ان
[illegible]
[illegible] المذكورة [illegible] باب النساء اللاتي يطلقن [illegible] الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام

خمس على كل حال الغائب عنها زوجها والتي لم تحض والتي لم يدخل بها والحبلى والتي قد يئست من الحيض [illegible]
[illegible] في الباب [illegible] اطلاق [illegible] الغائب [illegible] الشمول للغائب [illegible]
حال [illegible] لا خلاف بينهم كما صرح بعضهم في [illegible] لعدم [illegible] العالم من الا
فلو طلق الغائب [illegible] ولو كان الطلاق في الحيض [illegible] الاخبار
[illegible] الطلاق [illegible] اختلاف
[illegible] من اكثر المتأخرين [illegible]
[illegible] الغيبة [illegible] بشهر [illegible] الاسكافي
[illegible] الطلاق
[illegible] طلاق الغائب في الصحيح عن محمد بن مسلم [illegible] عن الرجل يطلق
امرأته وهو غائب قال يجوز طلاقه على كل حال وتعتد امرأته من يوم طلقها [illegible] في باب احكام الطلاق عن
ابي بصير عن الصادق عليه السلام الرجل يطلق امرأته وهو غائب [illegible] انه يوم طلقها [illegible]
[illegible] على كل حال ولا يحتاج [illegible] الحامل والغائب عنها زوجها والتي لم يدخل
بها والتي لم تبلغ الحيض والتي قد يئست من الحيض [illegible] بالشهر [illegible] صحيح عبد الرحمن [illegible]
[illegible] في باب طلاق الغائب في الصحيح عن حسين بن عثمان عن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام الغائب
في الصحيح عن حسين عن اسحق عن الصادق عليه السلام نحوه [illegible] عن ابي حمزة [illegible] الغائب [illegible]
اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام [illegible] الكاظم عليه السلام [illegible] وفي الباب في الصحيح عن بكير عن الباقر عليه السلام الغائب
[illegible] بثلثة اشهر [illegible] في باب احكام الطلاق في الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق
[illegible] حتى تمضي ثلثة اشهر وفي الباب في الصحيح [illegible] اسحق بن
عمار عن الكاظم عليه السلام الغائب الذي يطلق [illegible] خمسة اشهر ستة اشهر [illegible] ثلثة اشهر [illegible]
[illegible] في الجمع [illegible] بالشهر [illegible] المطلق على المقيد واما الدال بالثلثة فيحمل على الافضلية [illegible]
نعم اعتبار الثلثة احوط [illegible]
[illegible] الطهر [illegible] المواقعة [illegible] الحيض [illegible] الثلثة [illegible] المواقعة
[illegible] بالعموم [illegible] البطلان [illegible] الصحة [illegible]
[illegible] في الحيض [illegible] الحكم البطلان [illegible] المواقعة
[illegible] الثلثة [illegible] المواقعة [illegible] الصحة والبطلان [illegible] الصحة [illegible]
المدة [illegible] الوقوع [illegible] والبطلان [illegible] الصحة [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] صحة الطلاق حال ايقاعه [illegible]
[illegible] الغائب [illegible] العالم [illegible] الوقوع قبل المدة [illegible]

[illegible]

ولو طلق الحاضر او الغائب [illegible] المدة [illegible] وصادف الطلاق حيضها بطل وان لم يعلم [illegible]
لفقد الشرط [illegible] المرأة [illegible] الحيض [illegible] زرارة المروي في كافي الطلاق في باب [illegible]
[illegible] عن الباقر عليه السلام العدة والحيض [illegible] ولو صرح [illegible]
[illegible] ان لم يعلم [illegible] الحيض [illegible] كما في [illegible]
[illegible] الحيض [illegible]
[illegible] المستفيضة [illegible] في كافي باب طلاق التي لم يدخل بها والتزويج [illegible]
المنقطع [illegible] الغائب [illegible] مع الجهل بحالها [illegible] العدة [illegible]
شهرا [illegible] لو صادف الحيض [illegible] المواقعة على المشهور [illegible]
المروي في كافي باب التي تخفي حيضها عن الكاظم عليه السلام عن رجل تزوج امرأة [illegible] اهلها
[illegible] ان يطلقها [illegible] فيعلم [illegible] مثل الغائب
[illegible] بالاهلة والشهور [illegible] الاحيان والاحيان لا تصل اليها فيعلم حالها كيف
يطلقها قال اذا مضى له شهر لا تصل اليها فيطلقها [illegible] الشهر [illegible] والخبر [illegible]
[illegible] الغائب
من الاكتفاء بشهر [illegible] الحاضر الغائب [illegible] الاعتماد عليه [illegible]
[illegible] في المنع [illegible] ان تكون مستبرأة [illegible]
[illegible] الحيض [illegible]
[illegible] الحيض [illegible]
من رضاع او مرض [illegible] اشهر [illegible]
الطلاق عن الصادق عليه السلام [illegible]
كيف يطلقها قال يمسك عنها ثلثة اشهر ثم يطلقها [illegible] صحيح اسمعيل [illegible] في الباب [illegible]
من الحيض كيف تطلق [illegible] بالشهور [illegible] من [illegible] الحيض [illegible]
من ثلثة اشهر [illegible] الحيض [illegible]
[illegible] العموم [illegible]
في كافي باب التي تحيض في كل شهرين من الصادق عليه السلام [illegible] امرأة شابة وهي تحيض في كل شهرين او ثلثة
اشهر [illegible] كيف يطلقها [illegible] يطلق السنة تطليقة واحدة على طهر من غير جماع
لشهود [illegible] الصغيرة التي لم تبلغ تسعا والتي [illegible] والحامل المستبين حملها
والغائب [illegible] المستفيضة المتقدم اليها الاشارة [illegible] طلاق الخمس في كل حال [illegible] عن
[illegible] عن محمد بن [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال خمس يطلقن

[illegible]

على كل حال الحامل والتي قد يئست من المحيض والتي لم يدخل بها والغائب عنها زوجها والتي لم تبلغ المحيض
والمراد من قوله ع والتي لم تحض في المستفيضة هو الصغيرة التي لم تبلغ تسعا كما صرح الجماعة ويدل عليه خبر عبد
الرحمن المروي في كا في باب طلاق التي لم تبلغ عن الصادق ع ثلث يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لا
تحيض قلت وما حدها قال اذا اتى لها اقل من تسع سنين الخبر المعتضد بصحيح الحلبي المتقدم وعليه غرض
بعضهم في التنقيح نافيا للبعد بان يكون المراد بمن لم تحض التي لم تحض مثلها عادة ومن زاد منها عن التسع
وعليه فيكون اعم من الصغيرة والمسترابة مثلا وجهل مع انك قد عرفت في المسترابة من دعوى الاجماع
والخبر على لزوم مضي ثلثة اشهر وعليه فلا فائدة في هذا الاحتمال لمثلها ومن الشرائط النطق بالصيغة
فلا يقع الطلاق بمجرد النية اجماعا ولا بالكتابة للقادر على اللفظ مطلقا على المشهور المنصوص بل عن
الغنية وغيره صريح في الاجماع خلافا للنهاية وتبعه الجماعة فيحكم عن الغائب ان كتبه بخطه المروي في كا
في باب الرجل يكتب بطلاق امرأته في الصحيح عن الثمالي عن الباقر ع ويرده مع الاجماعات المحكية جملة من الاخبار
منها صحيح زرارة المروي في الباب عن الباقر ع في رجل كتب بطلاق امرأته او بعتق غلامه ثم بدا له فمحاه قال ليس ذلك
بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به الصحيح اقتصارا فيما خالف الاصل بالمتيقن المجرد عن الشرط وهو ما يكون
في حال وعدمه كغيره من المسائل وخصوصا الاولى مع الاجماعات المحكية عن الاستبصار والسرائر وغيرها في
سنة وهو موضع وفاق منه الا ان يكون الشرط معلوم الوقوع لدى حال الصيغة كان قال انت طالق ان كان
الطلاق يقع بك وهو يعلم وقوعه على الاقوى لا مرجح عن مطلق اقول الاحوط هو التزام منها امن نحو القتح
محمد بن مسلم الدال على الحصر الى الاشارة وان كان الاقوى ما قواه اذ ليس الحصر بالنسبة الى المقام
حصل تطمئن النفس اليه بحيث يرفع من العمومات كقوله تعالى والمطلقات يتربصن الاية فما عن الشيخ من
الحكم بالبطلان هنا ايضا نظرا الى وجود الشرط لا وجه له اذ المناط ليس من حيث صدق الشرطية بل المناط
من حيث عدم تنجيزه وعليه فلا وجه للتمسك بذلك ومن الشرط تعليقه على مشية الله تعالى وهي اي الصيغة
صيغة الطلاق انت او هذه او زوجتي او فلانة ويذكر اسمها او ما يفيد التعيين طالق وجوازها اجماعي
تعيينها هو المشهور المنصور حملا بالجملة فلعله من احل ابن محمد بن الجنيد في كتاب الجامع من محمد بن سماعة
من محمد بن مسلم عن الباقر ع في رجل قال لامرأته انت علي حرام او بائنة او بتة او خلية او برية فقال هذا
ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها من قبل عدتها قبل ان يجامعها انت طالق ويشهد على ذلك رجلين
عدلين وفي كا في باب ما يحتمله يقول سماعة وان يطلق عن الحسن بن سماعة انه قال ليس الطلاق الا كما روى
بكير بن اعين ان يقول لها وهي طاهر من غير جماع انت طالق ويشهد شاهدين عدلين وكلما سوى ذلك فهو
ملغى منه لا من يأتي اليه الاشارة مع جوابه ولا عن الاخرس فيكفي في وقوعها الطلاق بالاتفاق كما في الكشف المروي في
كا في باب طلاق الاخرس في الصحيح عن البزنطي عن الرضا ع عن الرجل يكون عنده المرأة ثم يصمت فلا يتكلم قال
يكون اخرس قلت نعم ويعلم منه بغض لامرأته وكراهيته لها ايجوز ان يطلق عنه وليه قال لا ولكن يكتب ويشهد على
ذلك

تعديم
ذلك قلت لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها قال بالذي يعرف به من افعاله مثل ما ذكرت من كراهيته وبغضه لها ونحوهما مثله
الكتابة عن الاشارة كما عن الحلي وفي الباب عن قرنفس عن رجل اخرس كتب في الارض بطلاق امرأته فقال اذا فعل
في قبل الطهر بشهود وفهم عنه كما يفهم عن مثله ويريد الطلاق جاز طلاقه على السنة وفي الباب عن السكوني
قال طلاق الاخرس ان يأخذ مقنعتها ويضعها على رأسها ويعتزلها وفي الباب عن ابان بن عثمان عن الصادق ع
من طلاق الاخرس سأله قال يلقي قناعها على رأسها ويعتزلها ثم المحكي عن الصدوق وجماعة انهم اعتبروا في طلاق
الاخرس الفاء القناع مع المراءة على الحالة حرمت عليه لخبر السكوني ومنهم من خير بين الاشارة وبين القاء القناع
ومنهم من جمع بينهما والحق الاكتفاء بما يفهم ذلك منه كما تقدم وذكر بعض الافراد انما خرج مخرج التمثيل فهم
الاحوط تقديم الكتابة ان احسنها ولا بد من فهم الشاهدين الطلاق من اشارته ليحكم عليه به وغير العربي الى العجز
عن الصيغة العربية اتى بالترجمة باي لسان كان بلا خلاف فهم لا يقع الا بالعربية مع القدرة عليها على المشهور المنصور
عملا بالاصل والحصر خلافا للمحكي عن النهاية وجماعة للمروي في باب احكام الطلاق من وهب بن حفص
عن علي ع كل طلاق بكل لسان فهو طلاق وحكي عن بعض الشيخ عن جعفر بن عدل من حفص والعامة الاصحاب وغير
ان دعها اكثر جماعة فكيف يجوز الاعتماد على خبره في مقابلة ما هو ولو كتب العاجز عن النطق وقصد الطلاق صح
لما مر ولا يقع الطلاق بشيء من الكنايات فلو قال انت خلية او برية او الحقي باهلك او اختاري نفسك
او انت خلاف او الطلاق او من المطلقات او اعتدي او احابا كما عن الاستصحاب للاصل والحصر خلافا للمحكي عن
الاسكافي فيقع بالاخير لخبر صحيح الحلبي المروي في الباب وخبره انه سأل ما ولي لا يقوم في مقابلة الدال على الحصر
من وجوه ومن الشيخ في احد قوليه فيقع في انت مطلقة وفيه ما عليه الاسكافي ولو اجاب الزوج بنعم
بعد الانشاء عقيب قول احد هل طلقت فلانة وقع الطلاق وفاقا للجماعة لخبر السكوني المروي في الباب عن
جعفر عن ابيه عن علي ع في الرجل يقال له اطلقت امرأتك فيقول نعم قال قد طلقها حينئذ خلافا للمحكي عن الاكثر
فلا يقع وهو الاظهر بل عن الانتصار الاجماع وهو الحجة كالاصل والحصر ولا يقوم في مقابل المعمود الخبر المذكور
وجوه ومن وقوع الطلاق بتخيرها نفسه فاختيار ردها ذلك اقوال والمشهور المنصور العدم للاجماع المحكي عليه
في وجملة من الاخبار واما الجوزة فمحجوج بما التسمية التي هي في الاحكام الشرعية اصل كل بلية
ولو علق الصيغة بشرط بطل كما مر وكذا الصفة ولما يقطع بحصوله عادة كطلوع الشمس وزوالها والدليل عليه
في الشرط من الاجماعات المحكية والاصل والحصر ولو قال انت طالق ثلثا او اثنتين صح واحدة لا غير على الشهور
بل من صريح المحكي في نهج الحق الاجماع مدعيا الشيعة بعبارة الناصرية وهو الحجة مضافا الى الاخبار الكثيرة منها المروي
في كا في باب من طلق ثلثا في الصحيح عن زرارة عن احدهما ع عن رجل طلق امرأته ثلثا في مجلس وهي طاهر قال هي واحدة
وفي الباب في الصحيح عن زرارة عن احدهما ع عن الذي يطلق في حال طهر في مجلس ثلثا قال هي واحدة وفي الباب في الصحيح
عن الحلبي وغيره عن الصادق ع الطلاق ثلثا في غير عدة ان كانت على طهر فواحدة وان لم تكن على طهر فليس بشيء وفي الباب
عن عمرو بن البراء قلت لابي عبد الله ع ان اصحابنا يقولون ان الرجل اذا طلق امرأته مرة او مائة مرة فانما هي واحدة وقد كان

الضامنة
يبلغنا عنك وعن آبائك انهم كانوا يقولون اذا طلق مرة او مائة مرة فانما هي واحدة فقال هو كما بلغكم وعنه
عن الصادق ع في حديث رجل قال لامرأته انت طالق عدد نجوم السماء فقال ويحك اما تقرأ سورة الطلاق
قلت بلى قال فاقرأ فقرأت فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة فقال اترى هاهنا نجوم السماء قلت لا فقلت فرجل
قال لامرأته انت طالق ثلثا فقال ترد الى كتاب الله وسنة نبيه ص ثم قال لا طلاق الا على طهر من غير جماع لشاهدين
مقبولين وفي كا في باب طلاق المتعة من شهاب ابن عبد ربه عن الصادق ع المعتوه الذي لا يحسن ان يطلق
عنه وليه على السنة قلت فطلقها ثلثا في مقعد قال يرد الى السنة فاذا مضت ثلثة اشهر قروء فقد بانت
بواحدة وفي بت في باب احكام الطلاق عن زرارة عن احدهما ع في التي يطلق في حال طهر في مجلس ثلثا قال هي
وفي الكافي عن بكير بن اعين عن الباقر ع ان طلقها للعدة اكثر من واحدة فليس الفضل على الواحدة بطلاق وفي الباب
عن الواشي عن الصادق ع في رجل ولي امرأة رجلا ان يطلقها على السنة فطلقها ثلثا في مقعد واحد قال ترد
الى السنة فاذا مضت ثلثة اشهر او ثلثة قروء فقد بانت بواحدة وفي الباب عن محمد بن سعيد الاموي عن
الصادق ع عن رجل طلق ثلثا في مقعد واحد فقال اما انا فاراه قد لزمه واما ابي فكان يرى ذلك واحدة وفي
الباب عن ابي ايوب الخزاز عن الصادق ع قال كنت عنده فجاء رجل فسأله فقال رجل طلق امرأته ثلثا قال بانت
منه قال فذهب ثم جاء رجل آخر من اصحابنا فقال رجل طلق امرأته ثلثا فقال تطليقة وجاء آخر فقال رجل طلق
امرأته ثلثا فقال ليس بشيء ثم نظر الي فقال هو ما ترى قال قلت كيف هذا فقال هذا يرى ان من طلق امرأته
حرمت عليه وانا ارى ان من طلق امرأته ثلثا على السنة فقد بانت منه ورجل طلق امرأته ثلثا وهي على طهر فانما
هي واحدة ورجل طلق امرأته ثلثا على غير طهر فليس بشيء وفي الباب عن اسمعيل بن عبد الخالق سمعت ابا الحسن ع
يقول طلق عبد الله بن عمر امرأته ثلثا فجعلها رسول الله ص واحدة فردها الى الكتاب والسنة الى غير ذلك
من الاخبار خلافا للمحكي من سلار وابن عقيل وابن حمزة فيبطل الطلاق واما بالنسبة الى الانتصار فوهم فلا حجة اليه
حتى نطيل لك موانع فيه الا تعم للمشهور وكيف كان فلهذا القول جملة من الاخبار منها المروي في الباب في الصحيح
عن ابي بصير عن الصادق ع من طلق ثلثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وذكر طلاق
ابن عمر وفي الباب عن علي بن اسمعيل كتب عبد الله بن محمد الى ابي الحسن ع اصلحك الله روى اصحابنا عن ابي عبد الله ع
في الرجل يطلق امرأته ثلثا بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشاهدين انه يلزمه تطليقة واحدة فوقع ع بخطه اخطأ
على ابي عبد الله ع انه لا يلزمه الطلاق ويرد الى الكتاب والسنة ان شاء الله تعالى وفي الباب عن عمر بن حنظلة
عن الصادق ع اياكم والمطلقات ثلثا في مجلس واحد فانهن ذوات الازواج وفي الباب عن حفص بن البختري
عن الصادق ع اياكم والمطلقات ثلثا فانهن ذوات الازواج وعن الاوندي في كتاب الخرايج عن هرون بن خارجة
عن الصادق ع قال قلت اني ابتليت فطلقت اهلي ثلثا في دفعة فسألت اصحابنا فقالوا ليس بشيء وان المرأة
لا ترضى حتى تسأل ابا عبد الله ع فقال ارجع الى اهلك فليس عليك شيء وغيره الى غير ذلك من الروايات غير ما انه
لا تقاوم من وجوه عديدة منها انها اكثر عددا واصح سندا واوضح دلالة واما المناقشة في دلالة صحيح زرارة المتقدم
بطلوره

في الطلقات الثلث المرتبة المفصلة لا المرسلة ولا نزاع لاحد في مضمونه على الاول وانما الخلاف في الثاني فغير جيد
لمنع الظهور وترك الاستفصال المفيد للعموم بل يظهر من خبر ابن عمر المتقدم بعد الالتفات الى خبر اسحق المروي في كا
عن جعفر عن ابيه عن علي ع انه كان لا يقول اذا طلق الرجل المرأة قبل ان يدخل بها ثلثا في كلمة واحدة فقد بانت منه ولا
ميراث بينهما ولا رجعة ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وان قال هي طالق هي طالق هي طالق فقد بانت منه بالاولى وهو
خاطب من الخطاب ان شاءت نكحته نكاحا جديدا وان شاءت لم تفعل ان الذي كان يتقي ع فيه من العامة انما هو
المرسلة خاصة واما التي عليها العامة في تلك الازمنة من الحكم بالبينونة ومنها استفاد الاول من الاجماع الحكم
والشهرة العظيمة الثابتة بين اصحابنا قديما وحديثا كما يظهر من خبر عمرو المتقدم بل من حكاية عبد الله المتقدم
السوق للمخالف والمخالفة في طرف الضد من ذلك كله مع انه يرد على صحيح ابي بصير انه يحتمل ان يكون المراد نفي الثلث
لا الواحدة كما يشعر به التمثيل من قصة طلاق ابن عمر بضمه الى خبر اسمعيل المتقدم واما كون تلك القصة اشارة الى
من رأس بمعونة خبري سماعة والحلبي المرويين في الباب الدالين بوضوح على ان ابن عمر طلق امرأته ثلثا وهي حائض فابطل رسول الله
ذلك الطلاق وان كان ان احتمل لكن عليه اتم ولا وجه للمخالف التمسك به وما ذكره بعد من الرد الى الكتاب فلعل المراد
دلالة على وقوعه بمعونة خبر ابي بصير المتقدم الموضح الدلالة وكذا خبر عبد الله المتقدم على المختار مع دلالة صدره على
الحكم بوقوع الواحدة فيه اصحابنا بطانته واما الحكم بالاخطاء فمحمول على جواب التقية وبالجملة فمن تتبع الاخبار والطرايف
ثم لا حظ الشهرة والاجماع المحكي لا يبقى له شك في الحكم او في جميع الشهور فلا وجه للاطالة وتقع الثلث من المخالف
لو اعتقده ا مستقيم استرسل الاشياء مباشر في الطلاق وكان قولهم عليه الوقوع الغاء لم يطلب معتقده وجاز لنا نكاحها
مطلقا انه كان بالطلاق ا صبع بل عن الجماعة دعوى اتفاقنا عليه للمستفيضة منها المروي في كا في باب احكام الطلاق
في الصحيح من ابراهيم بن محمد الهمداني كتبت الى ابي جعفر الثاني ع مع بعض اصحابنا ما تأتاني الجواب بخطه فهمت ما ذكرت من
امر ابنتك وزوجها اصلح الله لك ما تحب صلاحه فاما ما ذكرت من حنثه بطلاقها غير مرة فانظر يرحمك الله فان كان ممن
يتولانا ويقول بقولنا فلا طلاق عليه لانه لم يأت امرا جهله وان كان ممن لا يتولانا ولا يقول بقولنا فاختلعها منه فانه انما نوى
الفراق بعينه وفي الباب عن الهيثم عن بعض اصحابنا اذكر عنده ابو هاشم بعض العلويين من كان ينتقصه فقال اما انه مقيم
على حرام قلت جعلت فداك وكيف وهي امرأته قال لانه قد طلقها قلت كيف طلقها قال طلقها وذلك دينه فحرمت عليه
وفي الباب عن علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن ع عن المطلقة على غير السنة ايتزوجها الرجل فقال الزموهم من ذلك ما
الزموه انفسهم وتزوجوهن فلا بأس وعن العيون عن عبد الله بن طاوس عن الرضا ان لي ابن اخ زوجته ابنتي وهو
يشرب الشراب ويكثر ذكر الطلاق فقال ان كان من اخوانك فلا شيء عليه وان كان من هؤلاء فابنها منه فانه عنى الفراق
قلت جعلت فداك اليس روي عن ابي عبد الله ع انه قال اياكم والمطلقات ثلثا في مجلس فانهن ذوات الازواج
فقال ذلك من كان من اخوانكم لا من هؤلاء انه من دان بدين قوم لزمته احكامهم ثم الاحتياط افضل الخبر وعن ابي العباس
عن الصادق ع رجل من مواليك يقرئك السلام وقد اراد ان يتزوج امرأة وقد وافقته واعجبه بعض شأنها وقد
كان لها زوج فطلقها ثلثا على غير السنة وقد كره ان يقدم على تزويجها حتى يستأمرك فيكون انت تأمره فقال ع هو الفرج

وامرا لفرج سند بيد ومثله يكون الولد ونحن نحتاط فلا يشترط ... ولا فرق في الحكم بالجواز بين المرأة المؤمنة والمخالفة
عملا بالاطلاق ولو قال الزوج انت طالق احسن طلاق او اقبحه صح عملا بالعموم لو قرنتم والطلقات يتربصن الآية
مع عدم مخرج لهذا الفرد عنه وتوصيف الطلاق بوصف لا يخرج صيغة الطلاق عن كونها صيغة بل يكون الاستدلال
لذلك بالعموم صحيح ... المتقدم في ذكر الصيغة وبعموم اوفوا بالعقود لان العقد هو العهد الموثق والمحقق
الشرعي غير ما تبين الزوال ولو قال انت طالق لرضى فلان ونحوه الغرض صحيح اذ ما من فعل يصدر من المكلف
الا ان يكون لغرض ولا يتم بانيته تذكر الغرض في اللفظ من تاثير الصيغة مع ان مقتضى العموم هو لو ذكر وان قصد
الشرط بطل لما مر وكذا صح الطلاق لو ذكر العضو ... غير الثانية ومثل انت طالق نصفي الطلقة خلافا للمحكي عن الشيخ
فلا يقع لان الطلاق الواحد لا يقبل التجزئة وشبه نظر او انت طالق نصف طلقة او انت طالق منها طلقة لان ... تقتضيه
الى الاثنين لتقتضي القصد الحاصل فاذا بطلت الثانية لتعلق شرطها بقي الاولى لعدم المقتضي للبطلان اما
لو قال انت طالق نصف طلقة او انت طالق قبلها طلقة او انت طالق بعد طلقة او انت طالق نصفي طلقتين
لم يقع اما الوجه في الاول فواضح لان الطلاق لا يقع الا تاما بلا خلاف اعرفه منا الا ما حكي عن الشيخ وهو شاذ ونحوه
غير معلوم من ادلة الطلاق فلا يجوز ... وفي الثاني والثالث فلا شركة في الطلقة الملفوظة الا ان يكون قبلها طلقة
او كونها واحدة بعد طلقة ولم يقع ذلك فكانه قد علق الطلاق الملفوظ على امر لم يقع فلا ... طلاق بالطلاق
الطلاق المسبوق بامر هو طلاق المطلقة من غير رجعة وهو باطل بخلاف شرطها ان يكون بعد او معه
لا مانع منه واما المانع من المنع اليه في الرابع فلانه اعم من كونها واحدة او نصف كل واحدة منها فلا يكون اللفظ
دالا على ارادة طلقة كاملة احتمل ... بتمام اللفظ لقوله انت طالق وللتوبة ... اذ ليست
للقصد واللفظ صالح لان يقصد منه الطلاق الواحد ... وان يقصد عند نصف كل واحد من الاثنين ومن الشرائط
ايقاع الطلاق بالزوجة لظاهر الايات والاخبار فلو قال انا منك طالق او قال لزوجته الاجنبية طالق او يد زوجتي
او رجلها او راسها او وجهها او ثلثها طالق لم يقع اجماعا منا ولو قال انت طالق ثم قال اردت الاول طاهر قبل منه ظاهرا
بالاجماع كما عن الخلاف ودين في الباطن بنيته ثم ان وافقته المرأة او سكتت فلا يمين عليه ولو كذبته توقف قبوله
مع اليمين كما قيل ومن الشرائط اسماع عدلين للاجماع مع اشتراط الاشهاد في صحة الطلاق واشتراط العدالة فيهما
كما في الاستبصار وعليها يدل الكتاب والاخبار واما الفرق بين العدالة المعتبرة ههنا والعدالة المعتبرة في سائر المواد
فلا وجه له اصلا كما او هم ... مع بعض الفروع المرتبة على اعتبار العدالة في الشاهد في كتاب الصلوة في بحث صلوة
الجمعة ... فراجع الى هنالك ... الاشهاد في الطلاق فلا اعتبار بشهادة النساء منفردات
كان منضمات بلا خلاف للاخبار ولا يشترط اشهادهما دفعة فلا يجوز لو كانا متفرقين بلا اتفاق كما استظهره في كشف
... بالمراد في كا ... طلق ومنه في الصحيح عن البزنطي عن الرضا عن رجل طلق امرأته على طهر من غير جماع واشهد
اليوم رجلا ثم مكث خمسة ايام ثم اشهد آخر فقال انما امر ان يشهدا جميعا ولا يشترط استدعاء الشاهد الى السماع بل يكفي
للطلاق بلا خلاف كما صرح بعضهم ... في الصحيح ... تعجل ... فقال فلانة

طالق

طالق وقوم يسمعون كلامه ولم يقل لهم اشهدوا ايقع الطلاق عليها قال نعم هذه شهادة وللخبر في البزنطي وعلى المرويين في الباب
في طلاق القادر على اللفظ واما العاجز كالاخرس فيكفي رؤيتهما اشارته او كتابته اعلم ان السيد قال في شرح النافع من اشتراط
الاشهاد المتبادر من حضور شاهدين يشهدان بالطلاق بحيث يتحقق معه الشهادة بوقوعه وانما يحصل ذلك مع العلم
بالمطلقة على وجه يشهد العدلان بوقوع طلاقها فالمشهور بين زماننا من الاكتفاء بمجرد سماع العدلين صيغة الطلاق وان
لم يعلما المطلق والمطلقة بوجه بعيد جدا لكن الحكم ان لا اصل له في المذهب ولا النص والفتوى منطبقا على اعتبار الاشهاد
وحضور سماع صيغة لا يعرف قائلها لا يسمى اشهادا قطعا ومن صرح باعتبار علم الشهود بالمطلقة الشيخ في المبسوط
فانه قال من طلق ولم يشهد شاهدين ممن ظاهره الاسلام كان طلاقه غير واقع ثم قال واذا اراد الطلاق فينبغي ان يقول
فلانة طالق او يشير الى المرأة بعينها ان لم يكن العلم بها سبق لهما من الشهود فيقول هذه طالق ويدل على ذلك مضافا الى
ما ذكرناه من عدم تحقق الاشهاد بدون العلم بالمطلقة ما رواه الكليني عن محمد بن احمد بن مطهر قال كتبت الى ابي الحسن العسكري اني تزوجت اربع نسوة لم اسأل عن اسمائهن ثم اردت طلاق احديهن وتزويج امرأة اخرى فكتب انظر الى علامة
ان كانت بواحدة منهن فتقول اشهدوا ان فلانة التي بها علامة كذا وكذا هي طالق ثم تزوج الاخرى اذا انقضت العدة
انتهى قول الاتحاد وقد استفيد من كلامه هذا علم الشاهدين بالزوج المطلق والمطلقة على كل وجه بحيث يوجب تشخيصهما
وتشخيصهما مستقلا فلا دليل عليه بل الدليل على خلافه واضح السبيل ومنها ترك الاستفصال الواقع في الاخبار
كصحيح سؤال المتقدم ومنها السيرة قديما وحديثا بل فيه صريحا المروي في الكافي في باب النادر الواقع بعد
باب تفضيل الرجل والمرأة في الصحيح عن ... رجل تزوج اربع نسوة في عقدة واحدة وقال في مجلس واحد
مختلفة قال ما اي له فطعن بلسان امامنا ... الى بعض البلاد فطلق واحدة من الاربع واشهد على طلاقها قوما
من اهل تلك البلاد وهم لا يعرفون المرأة ثم تزوج امرأة من اهل تلك البلاد بعد انقضاء عدة تلك المطلقة ثم مات بعد
ما دخل بها كيف يقسم ميراثه قال ان كان له ولد فان للمرأة التي تزوجها اخيرا من اهل تلك البلاد ربع ثمن ما ترك وان
... التي طلقت من الاربع بعينها ونسبها فلا شيء لها من الميراث وعليها العدة قال ويقسمن الثلث نسوة ثلاثة ارباع ثمن
ما ترك وعليهن العدة وان لم تعرف التي طلقت من الاربع اقتسمن الاربع نسوة ثلاثة ارباع ثمن ما ترك بينهن جميعا
وعليهن جميعا العدة وان اراد المعرفة في الجملة ... بالاسم والاشارة فخاصة ... فانه لو قال زوجتها
طالق والشهود ليس لهم معرفة سابقة بها الا بهذا الاسم الذي ذكره في هذه الحال فانه كان هذا العلم لهما كافيا
اذا علموا ان اسمها زينب مثلا ... في العلم بها ... فان قلت اشتراط شهادة الاسماء ...
فكيف يحصل لها العلم ... في مقام الشهادة قلت كلا ان وقوع الطلاق ... واشتراك اسمها مع اسمي
غيرها ... ثم انه ... بالاسم الا ...
... حصول اشتراك ... الرجال ... بتمييز ... هذا ...
... مطلق ... العلم بالتمييز ... وكذا الوصف
بالاشارة وان ... الاشارة ... الدليل على لزوم ... بحيث يكون الشهادة

في ذلك المشهود بثبوت العرف وهو الوجه عندي على ما عرفت من العرف واما الوالي المسلم من الصحيح فلا يصح الاستناد
اليه هنا لانه صريح في ارادة الكلي الصالح لها ولو قال للاجنبية انت طالق لظنها انها الزوجة لم يقع لانه قصد طلاق
المخاطبة وهي غير زوجة المنوية ولو كان له زوجتان زينب وعمرة فقال يا زينب فقالت عمرة لبيك فقال انت طالق فلا
يخلو اما ان يقصد بالخطاب المجيبة مع علمه بكونها غير المناداة او لا معه فلا اشكال في وقوع الطلاق بالمجيبة
المقامين لتطابق اللفظ والنية ... وقصد به المناداة من غير قصد الى المجيبة مع علمه بانها غيرها فيقع با
المناداة ... بصيغة الخطاب ... حاضرة في الذهن او لا ...
... المناداة ... المنتفي واشتغال المانع اذ ليس ... وهو غير صالح للتعيين
لاعتبار بالقصد مع علم ... اللفظ ... هنا ضعيف ... لا يطلق من حيث
اسلم ... وقع الطلاق ... بقوله انت والمخاطبة غير مقصودة ...
في الملة ... ولو قصد الحيضة ... المناداة ... لا وجه لعدم الطلاق
اذ لم تتم شروط الطلاق في المجيبة لعدم قصدها ... المناداة لعدم توجه الخطاب اليها ولا نزاع ... الاجنبية
هي المناداة فقصدها بالطلاق ... على المنوي لان النية ... الملفوظ بها واما
المناداة ... وان كانت ... وهو ... الى المجيبة فضعفت النية الاولى ...
الطلاق لها وبالمجيبة ... مقصودة بالعقد الاول خلافا للمحكي عن الشيخ فيقع على المناداة ... لها ...
بالطلاق ... الخطاب ... مع ... المقصودة ...
بالقصد الاول والمجيبة مقصودة بالقصد الثاني ... الاول اقوى ... ما اختاره المانع هو الاقوى
قال زينب او عمرة طالق ... على القول بعدم اشتراط التعيين ومع ... ولو قال زينب او عمرة
... طالق ... على ان الثالثة معطوفة على الثانية ... خلافا للمحكي
الشيخ ... الثالثة ... الاولى والثانية ... الثالثة معطوفة على ...
المطلقة ... الثالثة ... والعمل الاول ارجح على القول
بعدم اشتراط التعيين ... ولو قال زينب طالق ثم قال اردت
عمرة قبل ... على ضعيف ...
قوي ولو قال زينب طالق بل عمرة طلقتا جميعا لان كل واحدة ... باسمها ...
اشكال اذا ... الطلاق ... بالصيغة ... في اثبات الحكم الذي ... صيغة
... الصيغة الثانية المطلب الثاني في اقسامه وهي
... والبائن ... الطلاق ... والبائن ... المختلعة والمبارأة ان لم ...
في العدة ... المطلقة ... في العدة
... الطلاق ... سنة ... الشرائط المعتبرة في

في جميع الاوقات ... والصحيح المشار اليه ...
... لا تكون كالاولى ... ثم
... الواردة ... المعتبرة ... والطلاق ... الشهادة لم يقع
... اشهاد ... الانشاء ... الشرط ولو شهد
... الاشهاد ... الصيغة المعتبرة شرعا ... الاخبار
لم يصح ... الشرط الذي هو الانشاء ... طاهر ... ولو لم يجتمعا
... من غير معارض في المقام ... تعيين المطلقة ... المبسوط ... الاصالة عدم
الاشتراط ... الطلاق ... التعيين ... الاشهاد ...
الاجماع ... النكاح ... من ان الطلاق ... لا بد له من محل
معين ... من قبيل الاعراض ... تقوم ... من العدة
وغيرها ... محل معين ... المهود في كل عقد ...
... العموم ... الطلاق ... المعينة ... اصالة عدم
الاشتراط ... التعيين ... التخصيص
وحيث عرفت ... فالاصل ... التعيين ... كان يقول فلانة
طالق او هذه طالق ... او زوجتي طالق ... بالنية ... طالق
او زوجتي طالق ... التعيين ... المشهور ...
... فالذي ... الصيغة ... مرجوع اليه ...
... الاصل ... القرعة ...
... التعيين ... بالقرعة ... في الواقع مشكل
في الظاهر ... ولو مات الزوج ولم يعين المطلقة
... التعيين ... استخراج
... ولو قال للزوجة والاجنبية ... طالق ... قبل قوله في قصد الاجنبية
بلا خلاف ... طالق ... الزوجة
والاجنبية ... المشهور ... المتشرع
... التخصيص ... الاصل ... المسلمين على
الصحة ... الاجنبية ... واما ... احديكما فلا
... الاجنبية ... عن ابن الجنيد من القبول
بل في الكشف ... الاصحاب ... مع القبول ... ما يرى

في ذلك

ثم يراجعها في العدة ويواقعها ثم يطلقها في طهر آخر لم يواقعها فيه ثم يراجعها في العدة ويطأها ثم يطلقها في طهر آخر كما يستفاد من المروي في الكافي في باب تفسير طلاق السنة في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام اما طلاق السنة فاذا اراد الرجل ان يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمث وتطهر فاذا خرجت من طمثها طلقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين على ذلك ثم يدعها حتى تطمث طمثتين فتنقضي عدتها بثلث حيض وقد بانت منه ويكون خاطبا من الخطاب ان شاءت تزوجته وعليه نفقتها والسكنى ما دامت في عدتها وهما يتوارثان حتى تنقضي عدتها قال واما طلاق العدة التي قال الله تبارك وتعالى فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة فاذا اراد الرجل منكم ان يطلق امرأته طلاق العدة فلينتظر بها حتى تحيض وتخرج من حيضها ثم يطلقها تطليقة من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين ويراجعها من يومه ذلك ان احب او بعد ذلك بايام او قبل ان تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها حتى تحيض فاذا حاضت وخرجت من حيضها طلقها تطليقة اخرى من غير جماع ويشهد على ذلك ثم يراجعها ايضا متى شاء قبل ان تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها وتكون معه الى ان تحيض الحيضة الثالثة فاذا خرجت من حيضتها الثالثة طلقها الثالثة بغير جماع ويشهد على ذلك فاذا فعل ذلك فقد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره قيل فان كانت ممن لا تحيض فقال مثل هذه تطلق طلاق السنة ثم ظاهر المتن هنا حيث اقتصر والمتن على ما يظهر وغيره ان المعتبر في هذا الطلاق ان يطلقها ثانيا بعد الرجوع والمواقعة فاعتبر بعض بعضهم عدم اعتبار الطلاق ثانيا والاكتفاء بمجرد الرجعة وفي الكشف بعد نقل الصحيح المتقدم ظاهر عبارة عدة وكثير ان مجموع الثلث الطلقات صورة الطلاق العدة وربما يتوهم من الخبر والاجود ما نص عليه جماعة منهم سلار والشيخ وسعيد من ان الطلاق الذي يراجع في عدته من النهاية وجماعة ان الطلاق الواقع بعد المراجعة والمواقعة يوصف بكونه عديا وان لم يقع بعده رجوع ووقاع لكن الطلاق الثالث لا يوصف بكونه عديا الا اذا وقع بعد الرجوع والوقاع وعن بعضهم ان في تعقيب المهذبات ما لا طائل فيه وظاهر القول الاول الذي استند الناس عليه بالخبر ان مجموع الثلث يتصف بالعدي والتلك الاخيرتان الاخيرتين متصفتان به دون الاولى والبواقي الا الاوليين متصفتان به دون الثالث فاذا فصل الروح
الا الطلاق الاول
ذلك الطلاق ثلثا حرمت الزوجة على الزوج ولا تحل له الا بالمحلل اجماعا للصحيح المتقدم وتحرم الزوجة التسع ينكحها بينها رجلان بان ينكحها الغير الاول الحتاج الى المحلل بين الثلث مرات فتحرم عليه مؤبدا بالنص والاجماع وطلاق السنة بالمعنى الاخص ان يطلق المدخول بها على الشرائط المعتبرة في الطلاق ولا يراجعها الا بعد انقضاء العدة بعقد جديد للصحيح لزرارة المتقدم لكن ليس فيه اعتبار التزويج ثانيا بعد الخروج من العدة كما يظهر من المتن وغيره بل غايته الدلالة على اعتبار خروج العدة ومن هنا لم يعتبر فيه بعضهم سوى عدم الرجوع في العدة وهو الاجود ثم المصرح به في كلام غيرها ان هذا الطلاق من اقسام الطلاق الى وعليه يدل الصحيح المتقدم ولا تحرم هذه مؤبدا بعد التاسعة الثالث ولو ارتقع الى مائة بعد حصول المحلل بعد كل ثلثة لفقد الشرط وهو الرجوع في العدة ثم هذه شأن طلاق العدة فتحريم الثالثة الا الى ان تنكح غيره اذا احتاط ذلك هو وقوع الطلقات الثلث بشرائطه سواء حصل الرجوع في الاوليين او في احدهما في العدة ام لا بل حصل
الا التحريم الى ان تنكح زوجا غيره

التزويج بعد انقضاء العدة فيهما او في احدهما بعقد جديد فاستيفاء العدة في الكل او في البعض لا يهدم تحريم الثالثة حتى تنكح زوجا غيره بالاجماع المحكى من الجماعة والنصوص وما عن ابن بكير وظاهر فرقة من ان هذا الطلاق لا يحتاج الى المحلل الثلث بل استيفاء العدة يهدم التحريم شاذ متروك لا تقوم في مقابلة المشهور من وجوه اعلم ان طلاق السنة ربما يطلق يراد به المعنى الاعم مقابلا للبدعي من الطلاق الجائز شرعا والبدعي ما لا يجوز شرعا كالطلاق في الحيض والنفاس او طهر المواقعة او بغيرها مما مر ولو راجع الزوج في العدة وطلق قبل الوطى صح الطلاق الثالث على المشهور للمروي في التهذيب باب احكام الطلاق عن اسحق ابن عمار عن ابي الحسن عليه السلام رجل طلق امرأته ثم راجعها بشهود ثم طلقها ثم بدا له فراجعها بشهود ثم طلقها فراجعها بشهود تبين منه قال نعم قلت كل ذلك في طهر واحد قال تبين منه قلت فانه فعل ذلك بامرأة حامل ايبين منه قال ليس هذا مثل هذا وفي الباب في الصحيح عن عبد الحميد بن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام عن رجل طلق امرأته واشهد على الرجعة ولم يجامع ثم طلق في طهر آخر على السنة اتبين منه التطليقة الثانية بغير جماع قال نعم انما هو اشهد على الرجعة ولم يجامع كانت التطليقة ثابتة وفي الباب في الصحيح عن البزنطي عن الرضا عليه السلام عن رجل طلق امرأته بشاهدين ثم راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة حتى طهرت من حيضها ثم طلقها على طهر بشاهدين ايقع عليها التطليقة الثانية وقد راجعها ولم يجامعها قال نعم هذا مضاف الى العموم الكتاب والسنة بجواز طلاق الرجعية التي من احكامها المطلقة لحصول الزوجية بمجرد الرجعة ولو من دون المواقعة بالاجماع خلافا للمحكي عن العماني فاشترط في الطلاق بعد المراجعة الوقاع وعليه يدل جملة من الاخبار المروية في الباب لكنها لا تقوم في مقابلة ما مر من وجوه فلتحمل على الاستحباب لكي لا يكون ذلك الطلاق للعدة وان كان في طهر المراجعة لا شتراطها بالمواقعة بالنص والاجماع ولا للسنة بالمعنى الاخص لاشتراط عدم الرجعة فيه الى انقضاء العدة وكل حرة مطلقة ثلثا بينها رجعتان تحرم الا بالمحلل سواء كان الطلاق بائنا او رجعيا او موزعا من ذلك عديا او سنيا بالمعنى الاخص وقع بعد الرجوع وتبع ام لا بلا خلاف الا من الصدوق وابن بكير فيما عرفته فيما سبق العائد فيها ملحقة مع منعها محلا بالعموم الادلة فتواتر وكما يجب الطلاق للشك فيه بلا خلاف فيه الا من ولو ولد للغائب يعقب حلقه العصور والعدول الطلاق فمن العين لم يلتفت الى شبه قلوا ولد الحق به والمروي في كا في باب طلاق الغائب عن سليمان ابن خالد عن الصادق عليه السلام في رجل طلق امرأته وهو غائب واشهد على طلاقها ثم قدم واقام مع المرأة اشهرا لم يعلمها بطلاقها ثم ان المرأة ادعت الحبل فقال الرجل قد طلقتك واشهدت على طلاقك قال يلزمه الولد ولا يقبل قوله وليس في الخبر عدم قبول البينة لكن استدل عليه بانها لكن وهو فعله وهو حسن ان لم يظهر فعله تاويلا كنسيان او جهالة والا فلا معه لرهذا ان رق بما يستند وان اتيت حبسه قبلت خرج منها ان كان بائنا والا فلا وصحة رجعته مع عدم قبول دعواه فيما اوقعه انما هو فيما يتعلق بحق الزوجية ودون الكلا الذي يتعلق بها وعلى انفسهم مطلقا وليس للغائب ان طلق زوجته رجعيا كما نص عليه الجماعة ان يتزوج ابنتها او اخت الزوجة او الاجنبية الخامسة الا بعد تسعة اشهر عملا بالمروي في الباب في الصحيح عن حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام ما تقول في رجل له اربع نسوة طلق واحدة منهن وهو غائب عنهن متى يجوز له ان يتزوج قال بعد تسعة اشهر وفيها اطلاق الحيض

الا بعد مضي خلوها من الحمل بكفيه ثلثة اقراء او ثلثة اشهر عملا بالمعروف بيننا المروي في باب احكام الطلاق في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام اذا طلق الرجل امرأته وهو غائب عنها فليشهد عند ذلك فاذا مضى ثلثة اشهر فقد انقضت عدتها ساء على حمل حبرها ذي على المستريبة بالحمل وحمل على غيرها لشهادة ذيل خبر حماد المتقدم وموثق محمد بن حكيم او حسنة المروي في الباب عن ابي الحسن عليه السلام المرأة التي لا تحيض مثلها ولم تحض كم تعتد قال ثلثة اشهر قلت فانها ارتابت قال تعتد آخر الاجلين تعتد تسعة اشهر قلت فانها ارتابت قال تحبس سنة لان الله عز وجل جعل للحبل وقتا فليس بعده ارتياب فقد بان من ذلك ان ما اشتهر بين المتاخرين والجماعة من تقييم الحكم الحكمة المطلقة فجعلوها كالخامسة هو الوجه ظاهر مستند ما هو وخبر حماد بانها ما مثلها للحلى وغيره فخص الحكم بالمستربة بالمولود وحكم في غيرها بصحيح محمد فيه ما عرفته وما ذهب اليه عدة من الصبر الى سنة كما عن الحلي فلا دليل له يعتد به سوى ان الاول نكره الطلاق المريض مع المشهور المنصور للاخبار المعتبرة المجبولة على الكراهة منها الصحيح الحلبي المروي في باب طلاق المريض عن الصادق عليه السلام سئل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امرأته هل يجوز طلاقه قال نعم وان مات ورثته وان ماتت لم يرثها فتحمل الحرمة الى الكراهة لا ينصف اليه لقيام دليل الصحة اجماعا من ملة على وقوعه لعدم منافاة الحرمة في النهي للصحة ويتوارثان اذا ماتت احدهما في العدة الرجعية بلا خلاف كما في مادة وغيره للصحيح محمد بن قيس المروي في باب احكام الطلاق عن الباقر عليه السلام ايما امرأة طلقت ثم توفى عنها قبل ان تنقضي عدتها ولم تحرم عليه فانها ترثه ثم تعتد عدة المتوفى عنها زوجها وان توفيت وهي في عدتها ولم تحرم عليه فانه يرثها الخبر وخبر زرارة المروي في الباب عن الباقر عليه السلام في رجل يطلق امرأته قال ترثه ويرثها ما دامت له عليها رجعة وفي غيره في المواريث في باب تعادل المطلق في الصحيح عن الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب عن زرارة عن الباقر عليه السلام اذا طلق الرجل امرأته توارثا ما كانت في العدة فاذا طلقها التطليقة الثالثة فليس له عليها الرجعة ولا ميراث بينهما اما صحيح الحلبي المتقدم ونحوه فيحمل ما بما عرفها محمول على البائن او بعد انقضاء العدة ولا يرثها الزوج في البائن مع المشهور بل عن في الاجماع لخبر زرارة المتقدم المعتضد بصحيحي الحلبي ومحمد بن قيس المتقدم مع النافي للارث في البائنة وبعد العدة الا ما خرج بالدليل ولا دليل على خروج المقام وعموم خبر زرارة الاخير محمول على العدة الى الاجماع المركب فما عن جماعة من الثواب من انه لعله يثبت له ترث الزوجة في العدة ولو كان بائنا وبعدها الى سنة اجماعا كما عن الجماعة ما لم تبرأ من مرضه فلو برأ منه ومات بمرض غيره حرمت الميراث للمروي في كافي باب طلاق المريض في الصحيح عن ابي العباس عن الصادق عليه السلام اذا طلق الرجل المرأة في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك وان انقضت عدتها الا ان يصح منه قال قلت فان طال به المرض قال ما بينه وبين سنة وفي الباب عن ابان عن رجل عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل طلق امرأته تطليقتين في صحته ثم طلق التطليقة الثالثة وهو مريض انها ترثه ما دام في مرضه وان كان الى سنة او تزوج فلو تحت رجحت الميراث اجماعا المرسل عبد الرحمن المروي في الباب عن الصادق عليه السلام في رجل طلق امرأته وهو مريض قال ان مات في مرضه ولم تتزوج ورثته وان كانت تزوجت فقد رضيت بالذي صنع فلا ميراث لها وفي الباب عن الحلبي وغيره عن الباقر عليه السلام اذا طلق الرجل امرأته تطليقة في مرضه ثم مكث في مرضه حتى انقضت

عدتها فانها ترثه ما لم تتزوج فان كانت تزوجت بعد انقضاء العدة فانها لا ترثه وهل الحكم في هذه الصورة مختص للقاطعة مع الشرطين بصورة الطلاق لقصد الاضرار ومنعها من الميراث وعلى ما عن المشهور بل قيل بها استعماله شروط باجماعهم عليه ام يختص بالاول كما عن الجماعة منهم ساكت وجهان من الاطلاق في الاول ومن المروي في التهذيب في باب احكام الطلاق في الموثق عن سماعة قال سألته عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال ترثه في مرضه ان طلقها في حال اضرار ومن مرضه الى سنة فان زاد على السنة يوم واحد لم ترثه الحديث وفي الباب الخلع عن محمد بن القاسم عن الصادق عليه السلام لا ترث المختلعة والمبارئة والمستأمرة في طلاقها من الزوج شيئا اذا كان ذلك منهن في مرض الزوج وان مات في مرضه لان العصمة قد انقطعت منهن ومنه وفيهما في المواريث في باب توارث الرجل والمرأة بينه وبين زوجها من يونس عن بعض رجاله عن الصادق عليه السلام ما العلة التي من اجلها اذا طلق الرجل امرأته وهو مريض في حال الاضرار ورثته ولم يرثها فقال هو الاضرار ومعنى الاضرار منعه اياها ميراثها منه فالزم الميراث عقوبة الثاني ولعل الارجح ولكن الاحتياط لا يترك البتة ولا يلحق بالطلاق فيه من انواع الفسخ الفاسخ كما ادعاه بعضهم وبالمرض غيره مما يشبهه من الاحوال المخوفة اقتصارا بالنص فيما عن الاصل في المخالف في بعض ما لا وجه له اصلا الثالث يصح طلاق الحامل مرة اجماعا وفاقا عليها وطلها سواء راجعها بعد الرجوع او لا على المشهور بل عن الجماعة في الصورة الاولى الاجماع للمروي في يب في باب احكام الطلاق في الموثق عن اسحق بن عمار عن ابي الحسن عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهي حامل ثم راجعها ثم طلقها ثم راجعها ثم طلقها الثالثة في يوم واحد تبين منه قال نعم وفي الباب في الصحيح عن الاسحق بن عمار عن ابي ابراهيم عليه السلام الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها ثم يطلقها ثم يراجعها ثم يطلقها الثالثة فقال تبين منه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وفي الباب في الصحيح عن الصحيح عن اسحق بن عمار وهو الصيرفي لكان سماعة عن ابي الحسن عليه السلام عن الحبلى تطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت الست قلت لي اذا جامع لم يكن له ان يطلق قال ان الطلاق لا يكون الا في طهر قد بان او حمل قد بان وهذه قد بان حملها خلافا للمحكي عن الصدوق وبني وبعض متأخري المتأخرين فالمنع مطلقا من الاخبار المروية في الباب الدالة بان طلاقه واحدة وخبر منصور المروي في الباب عن يزيد الكناسي عن الباقر عليه السلام عن طلاق الحبلى قال يطلقها واحدة للعدة بالشهور والشهود قلت له فله ان يراجعها قال نعم وهي امرأته قلت فان راجعها ومسها واراد ان يطلقها تطليقة اخرى قال لا يطلقها حتى يمضي لها بعد ما مسها شهر قلت فان طلقها ثانية واشهد ثم راجعها واشهد على رجعتها ومسها ثم طلقها التطليقة الثالثة واشهد على طلاقها لكل عدة شهر هل تبين منه كما تبين المطلقة على العدة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره قال نعم الخبر وفي باب احكام الطلاق عن عبد الله بن بكير عن بعضهم قال في الرجل يكون له المرأة الحامل وهو يريد ان يطلقها قال يطلقها اذا اراد الطلاق بعينه يطلقها بالشهادة والشهود فان بدا له في يومه او من بعد ذلك ان يراجعها يريد الرجعة بعينها فليراجع وليواقع ثم يبدو له فيطلق ايضا ثم يبدو له فيراجع كما راجع اولا ثم يبدو له فيطلق فهي التي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره اذا كان اذا راجع يريد المواقعة والامساك ويواقع وعن النهاية وجماعة فعملوا بها وخصوا الجواز بالصورة الاولى الخبر الكناسي ونحوه

من قطع النظر عن الكناسى ان غايته فرق الثبوت في المورد وهو لا يستلزم النفي عما عداه ومقطوع حمل له المتقدم
هنا وخبر اسحق المتقدم في قول المشهد لو راجع في العدة وطلق قبل الوطي صح وفي المسلمين ما يحكم الا القطع
مجهولية المنسوب اليه الحكم في الاول ومحمد بن ابي خالد وهو فطحي اسمى في الثاني هذا مضافا الى مخالفتهما العموم الكتاب
والسنة وخصوص المشهورة ومن الاسكافي وكما النهاية الا انه اشترط مضي شهر من حال الجماع في الرجعة الى الطلاق
الكناسى المتقدم وفيه انه محمول على مسئلة الكراهة لاستغناء او لا للتضاد فلا تقوم هذا في مقابلة ما وجوه
في المحلل ملومه بلا امل الخنا عرفه الا ما حكي عن الاسكافي واصل قولي الطوسي فيقع التحليل بالمراهق لاطلاق قوله حتى تنكح
زوجا غيره وفيه [illegible] الكبير بارواه كافي اخر باب الفق لا تحل حتى تنكح من يعي بن الفضل الواسطي كتبت الى الرضا عليه السلام
طلق امرأته الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فتزوجها غلام لم يحتلم قال لا حتى يبلغ الخبر المنجبر باعتبار
فيحمل ذلك الى هذا القول لا عبرة لتقييد بروا اسناد وطيه الى العقد دائم فلا عبرة بالوطي المجرد عن العقد سواء كان حراما
او شبهة او انشمل على الناسل مناوكا بالملك او بالتحليل بلا خلاف اعرفه لظاهر قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولا
بالمتعة بلا خلاف الخبر هشام والصيقل المرويين في باب احكام الطلاق ولا فرق في المحلل بين الحر والعبد
ولخبر اسحق ابن عمار عن الصادق عليه السلام في رجل طلق امرأته طلاقا لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فتزوجها عبد ثم طلقها
الطلاق قال نعم لقول الله عز وجل في كتابه حتى تنكح زوجا غيره وقال هو احد الازواج ومع ليس لهل الحطب في تحصيل
المحلل ان خيف عدم طلاقه او ابطائه منحنيا لان يزوجها من العبد ثم نقله الى ملكها فانه كطلاقها او وطيه قبلا لا
المعهود ولا خبار المسئلة منها موثق زرارة المروي في باب احكام الطلاق من الباقر ع وفيه لم تحل لزوجها
الاول حتى يذوق الاخر عسيلتها وموثق ابي بصير المروي في الباب وفيه فهي التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره
فتزوجها عبد ثم طلقها هل يهدم الطلاق قال نعم لقول الله عز وجل في كتابه حتى تنكح زوجا غيره فتزوجها ان الله هو
احد الازواج ومع ليس لهل الحطب في تحصيل المحلل الا خيف عدم طلاقه او ابطائه منحنيا لان يزوجها من العبد ثم نقله
الى ملكها فانه كطلاقها او وطيه قبلا لا بد المعهود ولا خبار المسئلة منها موثق زرارة المروي في باب احكام
الطلاق عن الباقر ع وفيه لم تحل لزوجها الاول حتى يذوق الاخر عسيلتها وموثق ابي بصير المروي في الباب وفيه فهي
التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره ويذوق عسيلتها وهي على ما فسره في النهاية وغيرها من كتب اللغة مع ما قيل
كناية عن لذة الجماع وقيل الانزال [illegible] بلا اخلاف [illegible] ولذا اكتفى المعظم [illegible] بتغيب الحشفة
وعليه يحمل الاطلاق ومقتضاه الاكتفاء به وان كان المحلل خصيا او الكسل [illegible]
من الرضا ع من الخصي يحلل قال لا يحلل فضعيف [illegible] لعدم الوطي [illegible] المحلل بشرطيه ما دون الثلث فيكون
معه كالعدم ام لا بل يحتسب من الثلث روايتان [illegible] المتقدم المجبور بالشهرة
ومخالفة اكثر العامة كما حكي واما صحيح [illegible] في الباب المتقدم الدال على عدم الهدم [illegible]
كما يرشدك اليه [illegible] ابن ابي طالب [illegible]
[illegible] من الطائفة وان [illegible]

نظر

نظر الى قوته بحسب الدليل [illegible] الى ما تقدم [illegible] بالفطحي ولا يخفى قوة دليل صاحب [illegible] مقابله
الا ان يحل الاصحاب عليه فلا سبيل الى الخروج عنه ويحل الذمية بتحليل الذمي اذا اسلمت لا طلاق [illegible]
حتى تنكح زوجا غيره اما الاسلام فليس شرطا في المحلل بلا خلاف اعرفه وكل امة طلقت مرتين [illegible] حرمت عليه
المحلل بلا خلاف بيننا في النظر الى العبد في عدد الطلقات الحرة بدونه الا المحلل عندنا بالمرأة فانها تحرم بثلث وان
كان زوجها عبدا او الامة باثنتين وان كان حرا وعليه يدل جملة من الاخبار المروية في الباب المتقدم ولا يكفي في التحليل
وطي المولى بلا خلاف [illegible] شرط التحليل وهو العقد وعليه يدل الاخبار والاستصحاب ولا تحل له [illegible]
الا ان تنكح زوجا غيره على المشهور المعمول [illegible] وفيه في الباب المتقدم خلافا للمحكي عن [illegible] الاسكافي [illegible]
لخبر ابي بصير المروي في الباب وهو شاذ متروك ولو اعتقت الامة بعد طلقة واحدة [illegible] طلقة اخرى
اشتين [illegible] من الاخبار المروية في الباب ومنها صحيح محمد بن مسلم عن الباقر ع المملوك اذا كانت تحته مملوكة
فطلقها ثم اعتقها [illegible] اذا اعتقت قبل وقوع الطلاق الثاني
لما استقل حكم طلاقها الى حال [illegible] ولم يحرم [illegible] ولا تحل له حتى [illegible] المحلل بعد الارتداد
لا ينفسخ عقده بالردة واما الاعتراض بانه [illegible] المسئلة في خصوص الردة اذا الردة ان كانت قبل الوطي انفسخ
النكاح وصار وطي اجنبي لا يحل قطعا [illegible] استناد الوطي الى العقد فمتى لم يكن مستندا اليه لم يؤثر في الحل سواء
تجرد عن العقد اصلا ام كان [illegible] سواء كانت [illegible] بطلاقه ام [illegible] او ان كانت بعده
حلت بالاول [illegible] المسئلة [illegible] في الباب ثم ارتد ولم يطأها في القبل في العدة
قبل [illegible] التحليل لا ينفسخ عقده [illegible] اليها لو رجع في العدة المتقدم
من كتابه العقد السابق [illegible] وطي المحرم والحائض ونحوهما من الوطي المحرم شرعا بحل [illegible]
لا طلاق الزوجية [illegible] العسيلة والتحليل من احكام الوضع فلا ينافيه فساد الوطي وتصدق المرأة المفتر
في ادعاء التحليل وانقضاء العدة مع الامكان [illegible] في باب احكام الطلاق [illegible]
من الصادق ع من رجل طلق امرأته ثلثا فبانت منه فاراد مراجعتها فقال لها اني اريد مراجعتك فتزوجي زوجا
غيري فقالت له قد تزوجت زوجا غيرك وحللت لك نفسي [illegible] قولها وتراجعها وكيف يصنع قال اذا كانت المرأة
ثقة صدقت في قولها [illegible] بالثقة من لا تكون النفس [illegible] والا لم تكن متصفة بالعدالة المعتبرة في قبول
الشهادة [illegible] المشهور بينهم كما صرح جماعة [illegible] قولها مع الامكان [illegible]
ومحله المتعقد [illegible] في التعقيب [illegible] الى العمل و الالتفات الى عموم التحليل [illegible]
المتعة وعلمهم من [illegible] قول [illegible] لا نزاع [illegible] ومن هنا ظهر عموم الحكم في كل امرأة كانت
مزوجة واخبرت [illegible] في وقت محتمل ولا فرق بين ان تعين الزوج وعدمه قال بعض الاجلاء
من كلام الاصحاب من غير خلاف [illegible] قبول قول المرأة في موت الزوج وعدمه وطلاقه [illegible] العدة وعليه يدل
جملة من الاخبار [illegible] القواعد [illegible] قبول قول [illegible] في باب الاحكام [illegible]

من جملة اذا ادعاها اشهى وبالجملة الحكم هو ما تقدم والا طريق الورع غير خفي بسؤال المعلوم والتوقف مع ظن كذبها
وتصديق الغير [illegible] الاصابة [illegible] المحلل [illegible] البينة مع ان التصديق في شرط
وهو انقضاء العدة نكذا في [illegible] لزم [illegible] الزوج الاول [illegible]
[illegible] المحلل [illegible] البينة [illegible] الاحكام الشرع [illegible]
المتاخرين [illegible] المسئلة [illegible] والتنازع في صحته [illegible] الوطي الذي يترتب عليه التحليل
عن مدلول الاخبار [illegible] الى مسائل الدعاوى والمنكر فيجب على المدعي اقامة البينة ومع تعذرها فاليمين على
المنكر والواجب [illegible] في عدم الاصابة [illegible] كيف كان [illegible] يترتب عليه التحليل ولا
في [illegible] قولها الذي دلت عليه الاخبار [illegible] البينة عليها [illegible]
المعتبرها من المدعين [illegible] بل هو ادعائها دعوى لا رادّ لها ولا مقابل فيها [illegible] لا يعلم صحتها الا من جهتها [illegible]
ما لو ادعت المرأة ان لا زوج لها وادعى [illegible] في هذا الحال [illegible] على انها مصدقة
في دعوى علم الزوج [illegible] التوفيق مقتضى عموم
[illegible] الصحة [illegible] المتقدم [illegible] لو طلقها المحلل
وادعت التزويج بالاول وادعت اصابة المحلل [illegible] القبول وعدم [illegible] المحلل للاصابة لا يترتب في المقام
بمنزلة الشاهد [illegible] الدعوى وليس [illegible] الزوجية كالمقام لكونها [illegible] بقبول قولها فيما
يحق المحلل لكان [illegible] كما صرح [illegible] حيث [illegible] وانما يقبل قولها فيما يتعلق بها من حل النكاح ونحوه
[illegible] المتقدم [illegible] التزويج هنا مضافا الى اشاعة
[illegible] مع عدم [illegible] ظاهر
فانكشف حكم ذلك القول [illegible] وجوبا كلام في الرجعة وهي تصح لفظا بلا خلاف [illegible] اما صريح ونحو
[illegible] ذلك اللفظ وغيره [illegible] قرينة او احتمل [illegible]
[illegible] الى [illegible]
[illegible] القرينة [illegible] الصريح [illegible]
العربية [illegible] القرينة العربية [illegible]
[illegible] بمعروف [illegible] البيت [illegible]
من [illegible] النية [illegible] الطلاق [illegible] المروي في كافي الباب
الواقع [illegible] طلاق العدة
[illegible] قبل
العدة [illegible] الطلاق [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الطلاق بعد انقضاء العدة [illegible]

او نكر

او نكر الطلاق فيكون انكار الطلاق مراجعة [illegible] الرجعة كما تصح لفظا كذا تصح [illegible] من الشرط [illegible]
بينهم [illegible] المقنع [illegible] والوسيلة [illegible] القناع [illegible] النهاية [illegible]
الرواية [illegible] بالعمل بالمشهور [illegible] ان يراجع بالفعل كما يا
وفي حصول الرجعة [illegible] من [illegible] النكاح [illegible] كما انها تصح بالفعل
تعتبر [illegible] ارادة النكاح [illegible] عليه [illegible]
الشهيد [illegible] على وضع الشارع [illegible] فلا [illegible] اصل [illegible] الاولى [illegible]
رجعيا [illegible] في فسخ الخلع
[illegible] عموم [illegible] بالعقد
[illegible] الاجماع على ان المطلقة الرجعية في حكم الزوجة [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] قول [illegible] طلقها رجعيا ثم راجعها [illegible] باب الاشهاد على الرجعة عن محمد بن مسلم
عن الباقر ع عن رجل طلق امرأته واحدة ثم راجعها قبل ان تنقضي عدتها ولم يشهد [illegible]
[illegible] وعليه فكيف يمكن القول بجواز نكاح الرجل امرأته مع ان الظاهر ان وضع النكاح انما هو لاجل تحليل المحرمات
وليس الطلاق [illegible] الاحرام [illegible] بالطلاق [illegible] المراجعة
حكم النكاح بالطلاق وانقضاء العدة معا [illegible] الرجعة في حكم تجديد النكاح [illegible]
للحكم السابق [illegible] الطلاق [illegible] بمعروف او تسريح
باحسان والامساك مفسر بالرجعة [illegible] بمعروف [illegible] بمعروف والى
ما استظهره بعض [illegible] من الاجماع على عدم صحة العقد [illegible] العقد [illegible]
الرجعة وجوع الزوجية [illegible] المطلقة
الرجعية زوجة وكذا مقتضى استصحاب الحالة السابقة [illegible]
الا مع انقضاء العدة [illegible] المعهودة او تجديد العقد [illegible]
الحكم واما مع [illegible] الحكم السابق [illegible] الرجعة كما تصح لفظا [illegible] فعلا [illegible]
كالوطي والقبلة واللمس بشهوة بلا خلاف [illegible] الرجعة [illegible]
[illegible] الرجوع [illegible] من الاكثر [illegible]
المتقدم [illegible] الطلاق المروي [illegible] عن الحسن بن محبوب عن محمد ابي القسم عن الصادق
من غشي امرأته بعد انقضاء العدة [illegible] قبل انقضاء العدة [illegible]
بالطلاق [illegible] انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى [illegible] الاول اجود [illegible]
[illegible] للعموم [illegible] المحكي [illegible] الرجعة [illegible]
ولا سقط المسئلة [illegible] فلا تصح [illegible] المحكي عن المشهور [illegible]

الى انها كالاقتصح ابتداء الزوجية فكذا استدامتها والمراد الرجوع تمسك معظم الكوافر التي منع في الاية نهي
حيث قال الله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر والمراد المقصود من الوصية الاستدامة وهذه الرجعة لا تشبه الا …
فاشكالهم بالاستمتاع لها … ما دامت مرتدة … للعموم … الا ان الانكاح الوصية مستقر
بل ينتظر فلو رجعت الى الاسلام قبل انقضاء العدة استحقت حق الرجعة والا تبين فساد … الارتداد …
ونحوها انفساخها مراعيا بانقضاء العدة مع الارتداد فلو رجعت الى الاسلام قبل انقضائها … الزوجية
واما على المشهور فلا يصح الرجوع اصلا الا اذا رجعت عن الارتداد … الرجوع … مع الاشكال … بعد
الطلاق ما انكرت الدخول اولا … مع اليمين … عدم الدخول فلا نفقة لها
ولا سكنى ولا عدة ولها ان تنكح في الحال … اعطاء المهر كلا وليس لها الا النصف …
الذي لا … الزوجة … الحاكم … ادعت الدخول وانكر
ما لقوله مع اليمين للاصل وكذا تصدق المرأة لو ادعت الانقضاء اي انقضاء العدة بالحيض في الزمان المحتمل
بلا اشكال … زرارة المروي في الكافي في باب ان النساء … عن الباقر … العدة والحيض للنساء اذا ادعت
صدقت وعن الطبرسي عن الصادق … في قوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن …

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

والاجماع قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وهي الاطهار على المعروف من الاصحاب بل عن ظاهر
الاستبصار والحلي والطبرسي وجماعة وصريح الانتصار الاجماع وعليه يدل النصوص القريبة من التواتر منها صحاح
زرارة المروية في الكافي في باب معنى الاقراء ففي بعضها انما القرء الطهر الذي يقرء فيه الدم فاذا جاء الحيض وفي بعضها
القرء ما بين الحيضتين وفي آخر الاقراء هي الاطهار ومنها الاخبار الدالة على البينونة برؤية الدم الثالث الآتية
في الكافي في باب الوقت الذي تبين منه المطلقة منها صحيح زرارة عن الباقر (ع) عن رجل طلق امرأته على طهر من غير جماع
بشهادة عدلين فقال اذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وحلت للازواج قلت اصلحك الله
ان اهل العراق يروون عن علي (ع) انه قال هو احق برجعتها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة فقال كذبوا وهذا
الخبر كغيره يدل مع عدد من الاخبار المذكورة بكون القرء بمعنى الحيض من جراب التقية وعلى ... وجماعة من العامة حيث حمل
الاولى على ما اذا طلقها في اول طهرها والثانية اذا طلقها في آخرها مع عدم شاهد عليه من الاخبار وغيرها وبرؤية
الدم الثالث تنقضي العدة بلا خلاف عند من اعتبر الاطهار كما في الكشف وعليه يدل النصوص وان كانت الزوجة
الحرة تحت عبد واما اذا كانت امة فعدتها قرءان وان كانت تحت حر بالنص والاجماع وتعتد الزوجة بالقرء اي الطهر
المتعقب الواقع عقيب الطلاق ولو لحظة بلا خلاف كما في الكشف لصدق القرء ونطق الاخبار بالبينونة عند رؤية
الدم الثالث كالاشكال في اعتبار تمام الطهر بين حيضتين في القرء الاخير ولو تعقب الحيض بلا فصل بينهما بان
اتصل خروج الدم بانتهاء الصيغة وان بعد الفرض صح الطلاق لوقوعه بتمامه في الطهر ولم يعد هذا الطهر الذي
وقع الطلاق فيه في الاطهار وافتقرت الى ثلاثة اقراء مستانفة بعد الحيض فلا تبين الا برؤية الدم الرابع ثم
المرجع في الطهر والحيض اليها بالنص والاتفاق من الاصحاب كما في الكشف واقل زمان تنقضي العدة للمستقيمة الحيض
ستة وعشرون يوما هي اقل الطهرين بين حيضتين ولحظتان احداهما لحظة الطهر بعد الطلاق والاخرى لحظة الدم الثالث
بل لا اقل ثلاثة وعشرون يوما وثلاث لحظات بان طلق ما بعد الوضع قبل رؤية النفاس ثم رأت لحظة ولكن الاخيرة
ولا تنافي الخروج لانها ليست من العدة بل ... الاخبار بان العدة هي الاطهار واما المشترطة في البينونة
الدخول في الثالثة فالظاهر ان الاشتراط من باب المقدمة خلافا للمحكي عن ط لانها تكمل العدة وهو مصادرة
ويتفرع على المختار عدم جواز الرجعة والتزويج في تلك اللحظة وان كانت في سن من تحيض ولا تحيض فعدتها
ثلاثة اشهر اجماعا كما عن جماعة المستفيضة منها المروي في الكافي في باب عدة المطلقة في الصحيح عن الحلبي عن الصادق
(ع) لا ينبغي للمطلقة ان تخرج الا باذن زوجها حتى تنقضي عدتها ثلاثة قروء او ثلاثة اشهر ان لم تحض ومقتضى اطلاق
نصا وفتوى وصريح الجماعة عدم الفرق في عدم الحيض بين ان يكون لخلقتها او لعارض من حمل او رضاع او مرض
بل ظاهر الكشف نفي الخلاف الا ما للمحكي عن القاضي والشيخ ... الحكم بالاخيرين ... ان عدتها بالاقراء
ومن ظاهر الثاني تخصيص محل البحث بالاول وكيف كان فلا وجه لما اعتمد به ... ما دل ... كما في باب
عدة المسترابة في الموثق او الصحيح عن البقباق عن الصادق (ع) عن رجل طلق امرأته بعد ما ولدت وطهرت
وهي امرأة لا ترى دما ما دامت ترضع ما عدتها قال ثلاثة اشهر ثم لو طلقت في اول الهلال احتسبت بالاهلة اتفاقا

كانوا

في الكشف كما مر ... الشهر الى الهلال وان طلقت في اثناء الشهر ففي اكمال المنكسر ثلاثين بعد الهلالين او اعتبار العددي
في الجميع او الهلالي في الجميع بناء على انه لا اعتبار وعدم الفوت من الشهر الاول الا من اوله وهو الذي يجب تداركه
من الرابع اقوال اظهرها الاول وهو المحكي من الاكثر ولا عدة على اليائسة والصغيرة وهي التي لم تبلغ تسع سنين
ولو مع الدخول على المشهور المنصور المتجاوزة عن حد الاستفاضة منها جملة من الاخبار المروية في الكافي في باب
التي لم تبلغ كخبر عبد الرحمن عن الصادق (ع) ثلاث يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لا تحيض قال قلت وما حدها
قال اذا اتى لها اقل من تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض قلت وما حدها
قال اذا كان لها خمسون سنة وصحيح زرارة عن الصادق (ع) في الصبية التي لا تحيض مثلها والتي قد يئست من المحيض قال
ليس عليهما عدة وان دخل بهما ... ما من السنة من لزوم العدة ... لها ... وخبر ابي بصير المروي في الباب
ما لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه عديدة فليحمل ... على المسترابة او على التقية ... والمسترابة ... هنا من بلغت
حيضها من عادتها ... الاطهار والاشهر الى الطلاق فلو استمر الانقطاع حتى يتم الثلاثة ... العدة ...
... لما ... الاتفاق ... من كلام جماعة المستفيضة منها المروي في الكافي في باب عدة المسترابة في
الصحيح عن زرارة عن الباقر (ع) امران ايهما سبق بانت منه المطلقة المسترابة تستريب الحيض ان مرت بها ثلاثة اشهر
بيض ليس فيها دم بانت وان مرت بها ثلاث حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة اشهر بانت بالحيض وان اطلاقه
او بعضهم الاكتفاء بالثلاثة البيض ... ولو كانت بعد حيضة او حيضتين كما نص ... ولكن يرده
... التقييد بالثلاثة المتصلة كما من ظاهر الاصحاب ... صريح غير واحد ولو رأت حيضة
في الشهر الثالث وتاخرت الحيضة الثانية او الثالثة الى ان انقضت الاشهر بان تمت الاقراء قبل انقضاء الحمل
العدة ... اقصى الحمل ... الاطهار ... وقد اجتمعت الاقراء فقد انقضت العدة ثم الدم
... سنة ... ثم ... الاشهر ... من العدة وانا ... عدم ...
الاقراء والاحمال والاصل في الحكم ما رواه ... في باب عدة النساء عن سودة ابي كلب عن الصادق (ع) عن رجل
طلق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع بشهود طلاق السنة وهي ممن لا تحيض في ثلاثة اشهر فلم تحض الا حيضة واحدة
ثم ارتفعت حيضتها حتى مضت ثلاثة اشهر ... ما ... حيضتها قال ان كانت شابة مستقيمة الطمث فلم
... في ثلاثة اشهر الا حيضة ثم ارتفع طمثها فلا تدري ما رفعها فانها تتربص تسعة اشهر من يوم طلقها ثم تعتد بعد
ثلاثة اشهر ثم تتزوج ان شاءت ... في الباب في الموثق عن عمار عن الصادق (ع) عن الرجل عنده امرأة شابة وهي
تحيض في كل شهرين او ثلاثة اشهر حيضة واحدة كيف يطلقها زوجها فقال امر هذه شديد هذه تطلق طلاق السنة
تطليقة واحدة على طهر من غير جماع بشهود ثم تترك حتى تحيض ثلاث حيض متى حاضتها فقد انقضت عدتها قلت له
سنة ولم تحض فيها ثلاث حيض قال يتربص بها بعد السنة ثلاثة اشهر ثم قد انقضت عدتها قلت فان ماتت او مات
زوجها قال ايهما مات ورثه صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهرا عن النهاية وابن البراج وحمزة ويحيى بن سعيد
... على ... الدم الثالث ... مع عدم ... هذا الخبر ... المتقدم المعتضد بالشهرة ...

بالحيضة وشهرين مستقبلين فانها قد يئست من المحيض ولو كانت تحيض في كل ستة اشهر او خمسة او اربعة او ... اعتدت
بالاشهر اتفاقا كما عن الخلاف والسرائر ثم لا كلام فيما لو مضت بعد الطلاق الثلاثة الاشهر بيضا واما لو طلقها بحيث رأت فيها
دما فمقتضى الاطلاق الاتمام بالاشهر ايضا ومقتضى ما تقدم من اعتدادها بالاسبق من الاشهر البيض والحيض هو
بالاقراء ولو طالت المدة ولذا استبعد ... حيث ... ذلك اختلاف العدة باختلاف وقت الطلاق الواقع
... الاخبار مع كون المرأة من ذوات العادة المستقرة في الحيض ... عدتها سنة او ازيد على تقدير وقوع الطلاق
وقت لا يتم بعده ثلاثة اشهر بيضا ... الاشكال لو كانت لا ترى الدم الا في كل ستة او ازيد مرة ... عدتها
بالاشهر على المعروف من النص والفتوى ومع هذا فيلزم ما ذكروه هنا من القاعدة اي اعتدادها بالاسبق من الشهور
والحيض انه لو طلقها في وقت لا يسلم بعد الطلاق لها ثلاثة اشهر بيضا ... تعتد بالاقراء وان طال ... هذا بعيد
منافيا ... الاطول عدة ... عدة المسترابة وهي سنة او تزيد ثلاثة اشهر ولو قيل بالاكتفاء بثلاثة اشهر
... كالوخليت مع الحيض ... كان حسنا ... والمسألة مشكلة ... من عموم ...
المطلقات يتربصن المعتضد بالقاعدة ... اطلاق اخبار الاشهر فيقيد بالبيض المتصلة بالطلاق كما
... من جملة من الاخبار ... الى ... كما في باب عدة المسترابة في الصحيح عن محمد بن مسلم عن
احدهما (ع) انه قال في التي تحيض في كل ثلاثة اشهر مرة او في ستة او في سبعة اشهر والمستحاضة التي لم تبلغ
الحيض والتي تحيض مرة ويرتفع مرة والتي لا تطمع في الولد والتي قد ارتفع حيضها وزعمت انها لم تياس والتي ترى الصفرة
من حيض ليس بمستقيم فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلاثة اشهر وفي الباب في الصحيح عن ... ابي بصير عن الصادق (ع)
المرأة يطلقها زوجها وهي تحيض كل ثلاثة اشهر حيضة فقال اذا انقضت ثلاثة اشهر انقضت عدتها يحسب لها لكل شهر حيضة
وفي الباب في الصحيح عن الحلبي عن الصادق (ع) عدة المرأة التي لا تحيض والمستحاضة التي لا تطهر ثلاثة اشهر وعدة التي
تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء قال وسالته عن قول الله عز وجل ان ارتبتم ما الريبة فقال ما زاد على شهر فهو ريبة
فلتعتد ثلاثة اشهر ولتترك الحيض وما كان في الشهر لم تزد في الحيض عليه ثلاث حيض فعدتها ثلاث حيض وفي الباب في الموثق عن زرارة
عن احدهما (ع) اي الامرين سبق اليها فقد انقضت عدتها ان مرت ثلاثة اشهر لا ترى فيها دما فقد انقضت عدتها وان
مرت ثلاثة اقراء انقضت عدتها وفي الباب عن ابي بصير عن الصادق (ع) عدة التي لم تحض والمستحاضة التي لا تطهر
ثلاثة اشهر وعدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء والقرء جمع الدم بين الحيضتين وفي الباب عن زرارة قال كانت
... ثلاثة اشهر فان كانت تحيض حيضا مستقيما فهو في كل شهر حيضة بين كل حيضتين شهر وذلك القرء وفي
في باب عدة النساء عن زرارة عن الصادق (ع) في التي تحيض في ثلاثين سنين او اربع سنين فقال تعتد ثلاثة اشهر ثم تتزوج
ان شاءت وفي الباب عن ابي الصباح عن الصادق (ع) في التي تحيض كل ثلاث سنين او اربع واحدة كيف تعتد قال تنتظر
قروءها التي كانت تحيض في استقامتها ولتعتد ثلاثة قروء ثم تتزوج ان شاءت وفي الباب في الصحيح عن الحلبي عن الصادق (ع)
مثله وهذه الاخبار بعد ضم بعضها الى بعض ... النسبة لا طلاق الآية مع جواز القول بعدم الصارف لعموم المنامات ...
الطلاق وليس النزاع في افراد الطلاق حتى يتم ... فلا يتعلق بالطلاق الا ما بالاشهر ولو اتفق الطلاق

وهو المطلق

المستفيضة بجملة من الاخبار المروية في الكافي في باب المسترابة بالحمل منها صحيح عبد الرحمن عن الكاظم (ع) اذا طلق الرجل امرأته
فادعت حبلا انتظر بها تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت ثلاثة اشهر ثم قد بانت منه وموثق محمد بن حكيم عن
العبد الصالح (ع) في المرأة الشابة تحيض مثلها يطلقها زوجها فيرتفع طمثها ما عدتها قال ثلاثة قلت جعلت فداك
فانها تزوجت بعد ثلاثة اشهر فتبين لها بعد ما دخلت على زوجها انها حامل قال هيهات من ذلك يا ابن حكيم رفع الطمث ضربان اما
فساد من حيض فقد حل لها الازواج وليس بحامل واما حامل فهو يستبين في ثلاثة اشهر لان الله قد جعله وقتا يستبين
فيه الحمل قلت فانها ارتابت بعد تسعة اشهر قلت فانها ارتابت بعد تسعة اشهر قال انما الحمل
تسعة اشهر قلت وتزوج قال تحتاط بثلاثة اشهر قلت فانها ارتابت بعد ثلاثة اشهر قال ليس عليها ريبة تزوج
وموثق محمد بن حكيم عن ابي الحسن (ع) قال قلت له المرأة الشابة التي تحيض مثلها يطلقها زوجها فيرتفع طمثها كم عدتها قال ثلاثة
اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد ثلاثة اشهر قال عدتها تسعة اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد تسعة اشهر قال
انما الحمل تسعة اشهر قلت تزوج قال تحتاط بثلاثة اشهر قلت فانها ادعت بعد ثلاثة اشهر قال لا ريبة عليها تزوج
ان شاءت واما ما حكاه بعض المتاخرين من الكتاب عن بعضهم من القول بالتربص عشرة اشهر ثم العدة بثلاثة فيكون
عليها ثلاثة عشر شهرا فلم اجد عليه دليلا اصلا ولو كان مختاره في اقصى الحمل اثنا عشر شهرا لا يقتضي الذهاب الى ما ذكره
هنا بلا دليل كقوله في اقصى الاثرى الا ان ... كقوله ولم يتجاوز عن المشهور هنا ثم مقتضى الاطلاق
عدم الفرق بين استرابتها بالحمل وعدمه في وجوب التربص تسعة ثم الاعتداد بعدها بالثلاثة حتى لو كان زوجها
غائبا او حاضرا ولم يقربها مدة مديدة فكما ذكر ... في صحيح عبد الرحمن وموثق محمد ما يوجب التقييد بالمسترابة
كما توهمه بعض متاخري المتاخرين ... الشهيد ... حقيقا ... الاكتفاء بالتسعة لزوجة الغائب فلا وجه
في مقابلة الاطلاق نصا وفتوى ثم ان مضت الثلاثة بعد مدة التربص اعني التسعة بيضا انقضت عدتها
وان ... فمقتضى الاطلاق نصا وفتوى الانقضاء ايضا بلا خلاف ... العدة ... اعتدادها بالاشهر ...
... الاقل ... بها الاعتداد بها وان طالت ... عدتها ... هل يجب عليها بثلاثة اقراء ... الاقراء ... المتخللة
بين الطلاق وغاية التربص قال الشيخ في ... الى التربص حيث ... من العدة فلا عبرة بها ونقل الى العلامة
عن الشهيد ... في ... الطلاق فيكفيها اتمام ثلاثة اقراء وهو قوي لا لما ذكر ... الدم بعد انقطاعه ...
... الاقراء ... ثلاثة اقراء من حين الطلاق لا ازيد ... اشق اقول والعمل بالاطلاق احوط ولو قلنا كما
الزام ... حسن وان ... الدم الثالث قبل مضي مدة التربص فلا كلام في انقضاء العدة ويقول كما بعد قبل
صحيح زرارة المتقدم في الاخذ بما سبق من الاقراء والاشهر عن ابي الحسن عن جميل ... وتفسير ... لذلك الا يرث
ثلاثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت لها ثلاثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت لها ثلاثة اشهر الا يوما فحاضت
... بالحيض ... ولا تعتد بالشهور وان مرت ثلاثة اشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت ولو اليست بعد حيضة
من الحيض بان بلغت حد اليأس ... بعد ... الحيضة ... كما في الكافي في احد باب عدة المسترابة عن
... عن الصادق (ع) في امرأة طلقت وقد طعنت في السن فحاضت حيضة واحدة ثم ارتفع حيضها قال تعتد

بالحيضة

راءت في الاشهر الثلاثة الحيض فعلى القواعد الا من كانت عادة حيضها في الشهر الواحد او الشهرين او الثلاثة ولم تنس
حيضها عن عادتها فعليها الاعتداد بالاقراء للآية وان كانت عادتها ازيد من الثلاثة الاشهر فعليها الاشهر مطلقا ولو
اصابها الحيض الثابت في العادة بعضها او كانت عادة العادة في الثلاثة وساوت في قدر حيضها عن عادتها
الاعتداد بالاسبق من الاشهر والاقراء [illegible] المستقيمة [illegible] في الثلاثة حيضة واحدة
الثانية والثالثة فان [illegible] الاقراء قبل الطلاق وقبل تمام التسعة بالاقراء في العدة [illegible] ولما لو
والا تلقت تمام التسعة ثم تعتد بعد ها ثلاثة اشهر سواء رأت فيها الدم ام لا وسواء [illegible] عدم الحمل ام لا
وسواء [illegible] قبل الطلاق ام لا وكذا [illegible] في الثلاثة [illegible] والثالثة على الاقرب فهذا ما
اخترناه هو الذي اختاره الماتن [illegible] المطلقة والمضطربة ترجع الى العادة اصلا او التمييز فان فقدت
بالاشهر [illegible] بالدليل [illegible] الدم العشرة فان كانت [illegible] العادة
فعليها الرجوع اليها والاعتداد بها والا فعليها الرجوع الى التمييز والاعتداد به سواء كانت مبتدأة او مضطربة مع فقدها
فعليها الرجوع الى عادة نسائها ان كانت مبتدأة والاعتداد بها وان كانت مضطربة او مبتدأة [illegible]
نسائها او اختلفن اعتدت بالاشهر الثلاثة [illegible] في موضع الاخذ بالروايات
[illegible] الاعتداد بالاشهر [illegible] الحيض [illegible] العدة لا بد من انقضائها وان علقت بالروايات
في تعيين ايام الحيض من ايام الشهر [illegible] العدة [illegible] في هذا الكتاب وبحث الحيض في حكم الاخبار [illegible]
كما ذكرنا من [illegible] من العبارات لا وجه لها ولم يرد في الكتاب [illegible] الكراهية [illegible]
في [illegible] باب طلاق التي لم تبلغ عن محمد بن مسلم [illegible] المستحاضة فقال [illegible] اقرائها
يوما او [illegible] الى [illegible] باقرائها [illegible] في باب [illegible] النساء عن جميل عن
بعض اصحابنا عن احدهما [illegible] المستحاضة [illegible] ايام حيضها [illegible] بالشهور [illegible]
[illegible] ايام حيضها [illegible] ذلك لان دم الحيض دم عبيط حار ودم الاستحاضة دم اصفر بارد [illegible]
[illegible] الى العادة [illegible] المبتدأة الى نسائها [illegible] الى التمييز [illegible] بالرجوع
الى ما سبق في بحث الحيض [illegible] للاجماع لا يوجب [illegible] لا دليل [illegible]
[illegible] الحمل [illegible] العدة [illegible] النظر [illegible]
[illegible] المتقدم [illegible] استبانة الحمل [illegible]
بعد ثلاثة اشهر ولا يجوز نكاحها [illegible] العدة [illegible] للجماعة [illegible]
للاصل مع عدم ظهور المانع [illegible] الحمل من الاول [illegible]
[illegible] في العدة لان عدة الحامل [illegible] وضع الحمل [illegible]
بلا فصل [illegible] بالكتاب والسنة والاجماع [illegible] من الصدوق [illegible]
[illegible] الثلاثة والوضع [illegible] الطلاق

[illegible]

من الصادق [illegible] طلاق الحامل [illegible] وعدتها اقرب الاجلين [illegible] المروي في الباب [illegible] الطلاق الحبلى [illegible]
ان تضع حملها [illegible] لا يقوم [illegible] عموم الكتاب [illegible] الاخبار الدالة على المراد ولو بالعموم
[illegible] المروي في [illegible] الباقر [illegible] طلاق الحامل [illegible]
العظيمة التي [illegible] اجماعا بل اجماع في الحقيقة [illegible] على المشهور وهو ان يكون
المراد [illegible] الاجلين الوضع [illegible] العدة [illegible] اقرب [illegible] والاشهر [illegible] المتقدم
[illegible] تفعلها [illegible] العدة [illegible] في الوضع سواء كان الحمل تاما او غير تام مع تحققه
[illegible] عبد الرحمن المروي [illegible] في الباب [illegible] عن الحبلى [illegible] زوجها [illegible]
[illegible] على [illegible]
وان كانت [illegible] ثلاثة اشهر [illegible] في المسالك وغيره
وظاهر [illegible] منهم الشيخ [illegible] وجوب التربص [illegible] ثلاثة اشهر [illegible] بعد [illegible] سنة خلافا
[illegible] من الجماعة [illegible] لم [illegible] في الصحيح المتقدم ولا تخرج العدة بوضع احد التوأمين
بل انما تخرج بوضع الجميع [illegible] الاكثر بل [illegible] عليها اجماع العلماء الا من [illegible] من الاسكافي
النهاية وابن حمزة والبراج [illegible] بوضع الاول [illegible] المروي في [illegible] باب طلاق الحامل [illegible]
[illegible] وهي حبلى وكان في بطنها اثنان فوضعت واحدا وبقي واحد قال [illegible] الاول ولا تحل للازواج حتى تضع
ما في بطنها [illegible] لتخصيص الآية [illegible] الا ان تضع الاخير بلا خلاف [illegible]
بل من بعضهم الاجماع لكن في الكشف [illegible] انقضاء العدة بوضع احدهما [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] بالاشهر [illegible] لا عدة للحامل من الزنا [illegible] كما صرح [illegible] لها التزويج
الوضع [illegible] المشهور [illegible] الزنا [illegible] العدة [illegible]
[illegible] كتاب النكاح [illegible] الصادق [illegible]
[illegible] الزوج [illegible]
[illegible] امرأة [illegible]
[illegible]
ثم [illegible]
[illegible]
[illegible] من الزنا [illegible]
[illegible] حيض
[illegible] بالاشهر [illegible] العدة [illegible]
لان الزنا [illegible] الاعتداد بالاشهر [illegible]

مبنيا على الغالب او [illegible] الحامل لا حيض لها ولو لم تحمل من الزنا اعتدت للطلاق واعتبار الزنا ساقط على التقدير
ولو [illegible] الحامل [illegible] وطئ شبهة [illegible] بالاشهر [illegible] للواطئ بالشبهة بالوضع لا صالة عدم التداخل
بل [illegible] وحيث انقضت عدة الشبهة [illegible] عليها الاقراء [illegible] الحيض وهي [illegible]
من [illegible] بالاشهر [illegible] طلاق [illegible] ولو مات الزوج المطلق في العدة الرجعية استأنفت عدة الوفاة
بلا خلاف [illegible] المستفيضة [illegible] باب الرجل يطلق [illegible] صحيح محمد بن قيس عن الباقر
ايما امرأة طلقت ثم توفي عنها زوجها قبل ان تنقضي عدتها ولم تحرم عليه [illegible] ثم تعتد عدة المتوفى عنها
زوجها قبل ان تنقضي عدتها ولم تحرم عليه [illegible] ثم تعتد عدة المتوفى عنها زوجها قبل ان تنقضي عدتها ولم
تحرم عليه [illegible] ثم تعتد عدة المتوفى عنها زوجها وان توفيت وهي في عدتها ولم تحرم عليه [illegible] وصحيح جميل
من بعض اصحابنا عن احدهما [illegible] في رجل طلق امرأته طلاقا [illegible] ثم مات عنها قال تعتد بابعد الاجلين
اربعة اشهر وعشرا وخبر هشام بن سالم عن الصادق [illegible] في رجل كانت تحته امرأة فطلقها ثم مات قبل ان تنقضي
عدتها قال تعتد بابعد الاجلين عدة المتوفى عنها زوجها [illegible] في باب عدة الحبلى باسناده عن [illegible]
عن الباقر [illegible] عدة المتوفى عنها زوجها ابعد الاجلين لان عليها ان تعتد اربعة اشهر وعشرا وليس عليها في الطلاق
[illegible] عدة الوفاة [illegible] مستمرة [illegible] يوم مثلا [illegible]
[illegible] المتقدم [illegible] الزوجية وعموم التعليل المستفاد من المروي [illegible] باب عدة المتوفى
في الصحيح عن زرارة ومحمد بن مسلم وبريد عن الباقر [illegible] في الغائب عنها زوجها اذا توفي قال المتوفى عنها تعتد من يوم
[illegible] الخبر [illegible] عن الباقر [illegible] ان مات عنها [illegible]
[illegible] اربعة اشهر وعشرا [illegible] اربعة اشهر وعشرا [illegible]
[illegible] والطيب [illegible] عدة الوفاة [illegible] استئناف عدة الوفاة
عليها اتمام الباقي من عدة [illegible] استصحاب [illegible] من الاخبار [illegible]
[illegible] عدة الوفاة [illegible] عدة الوفاة [illegible]
[illegible] عدة الوفاة [illegible] الباقي [illegible] عدة [illegible]
من [illegible] بلا خلاف [illegible] صحيح محمد بن قيس المتقدم [illegible] مرسل [illegible] ابراهيم المروي [illegible]
[illegible] الحبل [illegible] مرسل [illegible] او مجهول [illegible] الاستصحاب [illegible] في زمان الوضع
[illegible] عن الطلاق [illegible] على زمان الطلاق وبالعكس [illegible] على زمان الوضع واختلفا في زمان
الطلاق [illegible] الشيخ [illegible] منهم اما [illegible] في الاول [illegible]
[illegible] من [illegible] الطلاق والوضع سواء كان [illegible] هو [illegible]
ام [illegible] بلا [illegible] انقضاء العدة [illegible]
الى [illegible]

[illegible]

مع كونه [illegible] الحق [illegible] وقت الطلاق [illegible]
الرجعية والبائنة [illegible] الرجعية [illegible] انقضاء العدة لان المطلقة رجعية بمنزلة
الزوجة [illegible] التوارث وغيره من احكامها [illegible] الفراش [illegible] الطلاق هو المزيل للنكاح
[illegible] البائنة في النكاح ثم [illegible] الطلاق [illegible] قبل الطلاق [illegible]
من الطلاق [illegible] الطلاق [illegible] والفسخ كالطلاق [illegible] عدة على غير المدخول بها والعدة
المدخول بها [illegible] والموطوءة بالشبهة [illegible] الطلاق [illegible] للعدة كالطلاق وان مات الواطئ
[illegible] يجب عليها عدة الوفاة [illegible] عدة الوفاة [illegible] الزوجية [illegible] كالطلاق [illegible]
ذلك [illegible] الشبهة كالفسخ [illegible] مستقيمة الحيض [illegible]
على تفصيل مضى [illegible] وضع الحمل ان كانت حاملا [illegible] لم ينقطع العدة [illegible] وان دخل الزوج
الثاني عالما بالتحريم [illegible] في عدة الاول [illegible] ولا اعتداد [illegible] وان كان الزوج الثاني جاهلا
بالعدة او بالتحريم [illegible] وطء الشبهة [illegible] عدة الاول [illegible] عدة [illegible] علم
[illegible] على تفصيل [illegible] الولد [illegible] عدة الاول
[illegible] الوضع عدة [illegible] عدة الثاني [illegible] الوضع [illegible] الولد للاول
[illegible] عدة الاول [illegible] ثلاثة اقراء او بالاشهر على تفصيل مضى [illegible]
[illegible] الوضع [illegible]
الوضع عدة [illegible] عدة الاول [illegible] عدة الثاني
عدم التداخل [illegible] اما الموطوءة بالشبهة فعليها العدة منه سواء حملت ام لا [illegible]
طلاق الزوج [illegible] عليها [illegible]
[illegible] الكلام [illegible] التداخل [illegible] التداخل [illegible]
[illegible] التداخل [illegible] المروي في [illegible]
[illegible] عن الباقر [illegible] امرأة [illegible] زوجها [illegible] زوجها الاول [illegible]
[illegible] الناس [illegible] ثلاثة قروء [illegible] ثلاثة قروء [illegible] الناس [illegible] زرارة [illegible]
[illegible] عن [illegible] ثلاثة قروء [illegible] مرسل [illegible]
الباب [illegible] امرأة [illegible] زوجها [illegible] زوجها الاول فطلقها [illegible]
ابراهيم [illegible] عليها ان تعتد [illegible] زرارة الى [illegible] عليها عدة واحدة وصحيح زرارة المروي [illegible]
النكاح [illegible] عن الباقر [illegible] المرأة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما
جميعا [illegible] زرارة المروي [illegible] عن الباقر [illegible] في المرأة [illegible] زوجها [illegible] ثم تزوجت ثم قدم زوجها [illegible]
[illegible] تعتد منهما جميعا ثلاثة اشهر عدة واحدة [illegible] الكتاب [illegible] عن الصادق

منها

في المرأة تزوج في عدتها قال انها تفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا والذي يدل على العدم صحيح الحلبي المروي في كا
في النكاح في باب المرأة التي تحرم على الرجل عن الصادق ع ان المرأة الحبلى يموت زوجها فتضع وتزوج قبل ان تنقضي لها
اربعة اشهر وعشرا فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم لم تحل له ابدا واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة
اخرى من الاخير ثلثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقي عليها من الاول وهو خاطب من الخطاب
وموثق محمد بن مسلم المروي في الكتاب في الباب المذكور وهو كصحيح الحلبي من غير تغيير حلل بالمعنى وموثق محمد بن مسلم المروي في
كا في الطلاق في باب عدة الحبلى عن الصادق ع المرأة الحبلى المتوفى عنها زوجها تضع وتزوج قبل ان تخلو اربعة
اشهر وعشرا قال ان كان الذي تزوجها دخل بها فرق بينهما واعتدت ما بقي من عدتها الاولى وعدة اخرى من
الاخير وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت ما بقي من عدتها وهو خاطب من الخطاب وخبر محمد بن جعفر المذكور في
كتاب فيه جهالة الاسناد واسناد لا يبعد ان يكون صحيحا بما قال في الكفاية ولا مذهب الاكثر كما في لك ويع المعتمد السلف
بل قيل كاد ان يكون اجماعا بل عن الخلاف الاجماع وعن المرتضى في الطبريات اجماع الصحابة عليه فلا يجب لنا عن العمل
بالاخبار الاخيرة وحمل الاخبار الاولة وان كان يترجح كون المعتد مذهب العامة ولكن حمل المشهور بعيد عن الاستماع
الى بل لم نطلع من الاصحاب مخالف الا ما حكاه في الكشف عن ابي علي وهو شاذ متروك ولو طلقها رجعيا ثم راجع
العدة ثم طلق او خالع قبل الوطء استأنفت العدة بلا خلاف بيننا اجده في الاولى وعلى المشهور المنصور في الثاني
الدالة على اعتداد الزوجية المدخول بها بثلاثة اقراء او اشهر خلافا للمحكي عن ط فلا عدة عليها لو خالعها بعد الرجعة
مع ان الرجعة ابطلت حكم الطلاق من العدة وخالعها قبل الدخول كما لو ابانها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل
الدخول وضعفه ان المطلقة رجعية باقية على حكم الزوجية فما وقع الخلع في نكاح الذي وقع فيه الدخول ولو خالعها بعد الدخول ثم
تزوجها في العدة وطلقها قبل الوطء فلا عدة عليها وفاقا للمحكي عن الاكثر لانه طلاق في نكاح لم يقع فيه الدخول فيشمله العموم
منها نحو قوله تعالى ثم ان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها خلافا للقاضي في المهذب فعليها اكمال
ما بقي من العدة استصحابا لما لزمها من العدة وللدخول في عموم ادلة اعتداد المطلقات مع [illegible] ان كان في نكاح
اقول وهذا القول اجود وان لم احتمل انه انما يجوز العقد عليها قبل انقضاء العدة لعدم وجوب الاستبراء من ماء الذي
هو العلة في وجوب العدة غالبا واما بالنسبة الى غير الزوج فلا تسقط وطلاقه لها ثانيا بعد هذا العقد المجرد عن
الدخول لا يؤثر في سقوط تلك العدة الاولى وانما يؤثر في عدة هذا الطلاق والتمسك بالاية في المقام مغالطة فانها
انما دلت على سقوط العدة في الطلاق الثاني فلا نزاع فيه ومحل النزاع انما هو العدة الاولى فلا دلالة والروايات الدالة
على وجوب العدة شاملة لهذه الصورة والسقوط انما ثبت بالنسبة الى الزوج فاحتاج بدليل خاص واما عموم
الاية والروايات الدالة على وجوبها فيما ذكر [illegible] عدم صحة الحيلة التي ذكرت لجواز نكاح جماعة المرأة الشابة في يوم واحد
متعة بان يمتعها واحد ويدخل بها ثم يهبها المدة ثم يمتعها ثانيا ويهبها من غير دخول ثم يمتعها الاخر بناء على
سقوط العدة حيث انها غير مدخول بها وفيه ان العدة الاولى انما سقطت بالنسبة الى الزوج الاول واما بالنسبة الى
غيره فالعلة في سقوطها وانما الساقطة العدة الثانية فقط فليعمل بالاستصحاب بالنسبة الى الغير هذا مضافا الى

المروي

المروي في كا في النكاح في باب [illegible] عن الاحول في الصحيح عن ابي بصير قال لا بأس بان تمتع بها وتزيد ها اذا انقطع الاجل
بينهما شيئا تقول لها استحللتك بأجل آخر برضى منها ولا يحل ذلك لغيرك حتى تنقضي عدتها وعن كا ايضا في الصحيح او الحسن
عن ابي الحسن عمن رواه قال ان الرجل اذا تزوج المرأة متعة كان عليها عدة لغيره فاذا اراد هو ان يتزوجها لم يكن
عليها منه عدة يتزوجها اذا شاء ولو وطئها المطلق في العدة بشبهة كما لو وطئها بالطلاق البائن بشبهة تداخلت العدتان
للمحقق لان العدتين انما تعلقتا بواحد والموجب لهما حقيقة انما هو الوطي فاذا استأنفت عدة كاملة ظهرت براءة
الرحم بانقضائها ولا اعتبار الحاقه بالتداخل مع مغايرة الواطي للمطلق في الاتحاد اولى خلافا للمحكي عن الشيخ
والحلي فلا تتداخلان وفي الكشف الاكثر على عدم تداخل العدتين انتهى وعليه يدل الاصل مع عدم المؤيد معارض
يعتد به واما الدعوى التي استدل بها المخالف فليس بوجه يمنع الاصل فما اختلف بالفرع ولو حملت من وطي امرأة غير
الزوج في الرجعية اكملت عدة الاول بعد الاعتداد للثاني بالوضع لا لها لا تصل التاخير ولو لم تحمل عند اكملت عدته
لتقدمها ثم اعتدت للثاني بعد الفراغ منها وعلى التقادير فللزوج الرجوع في العدة سواء تقدمت او تاخرت او تبعضت
لان ذلك من مقتضيات [illegible] الكانت معتقدة على عدة الشبهة فرجع فيها استأنفت عدة الشبهة بعد الرجوع
ولا يجوز الوطي الا ان تنقضي الثانية وان كان المتقدم عدة الشبهة كما اذا ظهر بها حمل فللزوج الرجوع في بقية عدة
بعد الوضع دون زمان الحمل لانه غير معتدة منه وربما قيل بجواز الرجوع في زمن الحمل لانها لم تخرج بعد عن عدة
الرجعية لكن لا يجوز الوطي الا ان تخرج عدة الشبهة ولا يصح هو الاول **الفصل الثاني** في عدة الوفاة في الوفاة عدة
الحرة المنكوحة بالعقد الدائم الصحيح الحائل اربعة اشهر وعشرة ايام بالنص والاجماع وان كانت صغيرة او يائسة
لم يدخل بها او كان الزوج صغيرا او صبيا للعموم وعدة الحامل بالحمل ابعد الاجلين من وضع الحمل ومضي اربعة اشهر
وعشرة ايام بالنص والاجماع خلافا للعامة فجعلوا عدتها الوضع كالطلاق ويردهم ما مر ولا تتمتع لها ايضا كالدائمة في العقد
في المحكي عن المشهور المنصور كما سيأتي في مقامه ويجب عليها الحداد بالنصوص وقد مضى جملة منها في موت المطلق
والاجماع وهو كما استفيد من الاخبار بعد ضم بعضها الى بعض ومن جماعة من فقهاء اللغة ترك الزينة ومنها [illegible]
[illegible] الكحل والحناء والثياب [illegible]
في كا في باب المتوفى عنها زوجها عن الصادق ع المتوفى عنها زوجها ليس لها ان تطيب ولا تزين حتى تنقضي عدتها اربعة اشهر
وعشرة ايام وعليه فيختلف باختلاف العادات [illegible] المذكورات في بعض العادات [illegible] فلا بأس
فيما ذكر [illegible] علم لزوم ترك التنظيف ودخول الحمام وتسريح الشعر والسواك [illegible] الاظفار والسكنى في المساكن العالية
واستعمال الفرش الفاخرة [illegible] في العرف والعادة ثم الحكم بالحداد مطلق وان كانت صغيرة
او [illegible] تجنب الولي [illegible] الكبيرة [illegible] ومن الخلاف [illegible] ثم ذكر خلاف ابي حنيفة
الكشف [illegible] اللزوم في الصغيرة [illegible] قال وتردد فيه ابن ادريس [illegible] اقول [illegible] الخلاف في
[illegible] التكليف [illegible] غير معلوم ولا مفهوم من [illegible]
المجنونة [illegible] التكليف غير متوجه اليها [illegible] ولو [illegible] انقضت العدة حلت للازواج

ولكنها آثمة خاصة كما عن المشهور وان شرط في العدة فلا يجب مع العدة ما لا يحصل غير الحداد من الزينة ويجب الاستبراء
كما عن الحلبي [illegible] الفاخرة شارح الوسيلة وابن زهرة [illegible] الاصل والاثم [illegible] اي الحداد عن الاية [illegible] صحيح
[illegible] المروي في [illegible] باب عدد النساء [illegible] للمحكي عن ط و [illegible] ظاهر جماعة [illegible] ولا وجه لم تعتد [illegible] ولو مات
الزوج قبل تعيين المطلقة من زوجاته بناء على القول بصحته [illegible] الوفاة من باب المعتدة ولو عين المطلقة قبل
الموت اعتدت خاصة للطلاق من وقته [illegible] رجاع الضمير الى الطلاق والى التعيين [illegible] الفرق الاول [illegible]
والتعيين الثاني اذا القائلين بعدم اشتراط تعيين المطلقة حين اجراء الصيغة اختلفوا في وقوع الطلاق من وقت
بالطلاق او من حين التعيين فعن الشيخ الاول وعن القواعد والتحرير الثاني فمن [illegible] حكمنا باشتراط التعيين فلا حاجة
الى التكلم فيه ثم الحكم بالاعتداد للطلاق من حين الصيغة او التعيين انما هو في البائن ولو كان رجعيا ثم مات فيها
اي في العدة اعتدت للوفاة كما مر والغائب ان عرف خبره [illegible] حياته او جهل خبره ولكن انفق عليها وليه [illegible] صبرت ابدا
بلا خلاف [illegible] وان لم يعرف خبره ولم يكن من ينفق عليها رفعت امرها الى الحاكم ان شاءت وان [illegible] الصبر [illegible]
امرها [illegible] ينفق الحاكم عليها من بيت المال ان كانت فقيرة ولم ينفق عليها احد لانه من اعظم المصالح
لبيت المال [illegible] ولم يظهر خبره [illegible] الحاكم بالاعتداد بعدة الوفاة بعد الاربع سنين ثم اذا انقضت العدة تزوج بغيره
وحلت للازواج بالاجماع لموثق سماعة المروي في كا في باب المفقود قال سألته عن المفقود فقال ان علمت انه في
ارض فهي منتظرة له ابدا حتى يأتيها موته او يأتيها الطلاق وان لم تعلم اين هو من الارض كلها ولم يأتها منه كتاب ولا خبر
فانها تأتي الامام فيأمرها ان تنتظر اربع سنين فيطلب في الارض فان لم يوجد له اثر حتى يمضي الاربع سنين امرها ان تعتد
اربعة اشهر وعشرا ثم تحل للازواج فان قدم زوجها بعد ما تنقضي عدتها فليس له عليها رجعة وان قدم وهي في
اربعة اشهر وعشرا فهو املك برجعتها وهل يكفي في الاعتداد الامر بلا طلاق او لابد منه [illegible] ان من ظاهر
وما المروي في الكتاب في الصحيح عن بريد عن الصادق ع عن المفقود كيف يصنع بامرأته فقال ما سكتت عنه وصبرت يخلى عنها
فان هي رفعت امرها الى الوالي اجلها اربع سنين ثم يكتب الى الصقع الذي فقد فيه فيسأل عنه فان اخبر عنه بحيوة صبرت
وان لم يخبر عنه بشيء حتى تمضي الاربع سنين دعى ولي الزوج المفقود فقيل له هل للمفقود مال فان كان للزوج مال انفق عليها حتى
يعلم حياته من موته وان لم يكن له مال قيل للولي انفق عليها فان فعل فلا سبيل لها الى ان تتزوج ما انفق عليها وان ابى
ان ينفق عليها اجبره الوالي على ان يطلق تطليقة في استقبال العدة وهي طاهر فيصير طلاق الولي طلاق الزوج فان
جاء زوجها من قبل ان تنقضي عدتها من يوم طلقها الولي فبدا له ان يراجعها فهي امرأته وهي عنده على تطليقتين وان انقضت العدة
قبل ان يجيء ويراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها وفي الكتاب في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع عن المفقود قال
المفقود اذا مضى له اربع سنين بعث الوالي او يكتب الى الناحية التي هو غائب فيها فان لم يوجد له اثر امر الوالي وليه ان ينفق عليها
فما انفق عليها فهي امرأته قال قلت فانها تقول اريد ما تريد النساء قال ليس ذلك لها ولا كرامة فان لم ينفق عليها وليه او
وكيله امره ان يطلقها فكان ذلك عليها طلاقا واجبا وفي الكتاب عن الكناني عن الصادق ع [illegible] غاب عنها زوجها اربع سنين
ولم ينفق عليها ولم تدر احي هو ام ميت [illegible] يجبر وليه على ان يطلقها فان لم يكن له ولي طلقها السلطان قلت فان [illegible]

عليها قال قلت فان ظل يجبر وليه طلقها قال نعم قلت ارأيت ان قالت انا اريد مثل ما تريد النساء ولا اصبر ولا اقعد كما انا قال ليس لها ذلك
ولا كرامة ان انفق عليها واما الثاني فالاقرب حمل المطلق على المقيد فالحاكم يأمر الولي بالطلاق فان امتنع اجبره فان لم يكن له ولي
طلقها الحاكم فانه من الاسكافي ان الحاكم بعد مدة البحث يأمر الولي بان يطلقها وان لم يطلق امرها ان تعتد ولي السلطان الا
ما يرد [illegible] لا استصحاب [illegible] بالمتيقن وخبر الكناني والمروي في الفقيه في باب طلاق المفقود حيث قال بعد نقل خبر بريد
وفي رواية اخرى انه ان لم يكن للزوج ولي طلقها الوالي ويشهد شاهدين عدلين فيكون طلاق الوالي طلاق الزوج
وتعتد اربعة اشهر وعشرا ثم تتزوج ان شاءت انتهى فليطلق الحاكم مع عدم الولي واما العدة فلا شك في
كونها عدة وفاة عملا بالموثق والمرسل المنجبر بفتوى الاصحاب كما في الكشف فما عن السيد في شرح فع من الميل الى
عدة الطلاق [illegible] الاحكام التعبدية فليحمل المطلق على المقيد والظاهر هو الصريح وليقل
بعدة الوفاة وعليه ففي لزوم الحداد قولان اجودهما العدم [illegible] تيقن الموت ثم صبر
الاربع سنين الى الحاكم فلو لم [illegible] فعليها الصبر الى ان يعرف الموت او الطلاق ولو مضت [illegible]
ابتداء المدة المضروبة من رفع الفقد الى الحاكم وثبوت الحال من فقد الزوج وعدم من ينفق عليها عنده لا من وقت
الخبر ولو لم يرها الحاكم بالعدة بعد انقضاء المدة فاعتدت بنفسها فالاقرب عدم الاكتفاء وان لم يشترط الطلاق
فيما خالف الاصل بالمتيقن ولو صبرت بعد المدة [illegible] لانتظار خبره جاز بعد ذلك الاعتداد ومتى شاءت
للاصل والعموم ثم الفحص يجب [illegible] للحاكم في المدة المضروبة كما يدل خبر سماعة وبريد ولا يبعد [illegible]
الحلبي فليحمل على ما يدل عليه ولو فقد في بلد مخصوص او جهة مخصوصة بحيث دلت القرائن على عدم انتقاله منها الى
غيرها كفى الفحص [illegible] تلك البلد او تلك الجهة فان لم يظهر خبره تربص بها المدة المضروبة من غير بحث وكذا لو كان
فقده في جهتين او بلدتين او [illegible] او اكثر انحصر فيها البحث عنه فيما حصل فيه الاشتباه كما صرح به بعضهم وفي الكشف يجب
عنه الحاكم في هذه المدة في الجهة التي فقد فيها ان تعينت والا ففي الجهات الاربع اقول لا اعرف وجه التخصيص بالاربع
الاربع فانه حسن بالصدق مع اشتباه القبلة فالقياس باطل مع ثبوت الفارق لتحصيل العلم بالجهة المأمور بها في
القبلة هناك والمقام ليس كذلك وان كان الاحتياط فيما قاله في المحلية ثم الحاكم يتخير بين ارسال رسول الى الجهة التي
يحتمل فيها وجوده وبين ان يكتب منها الى من يبحث عنه [illegible] في البحث عن حاله او يكفي فيه مظنة الصدق
بحيث يركن اليه [illegible] اجودهما الثاني للاطلاق ولا يشترط في الرسول التعدد للاصل ولو تعذر البحث عنه من
الحاكم اما لعدمه او لقصور يده يبقى عليها الصبر الى ان يحكم الحاكم بموته شرعا او ان يظهر حاله بوجه من الوجوه لاصالة بقاء
الزوجية ولو حصل لها العلم بوفاته جاز لها التزويج من غير تربص المدة فلم يجز لغيرها ان يتزوجها الا ان يثبت عنده
ايضا ذلك الا ان يكون عالما بحالها [illegible] ثم لو حكم الحاكم بموته كان في حق الزوج
بعد اشكال ثم لا فرق في المفقود بين من انقطع خبره في السفر [illegible] غير معلومة
بين من اتفق فقده في جنب البلد او في القتال او السفينة التي انكسرت في البحر [illegible] في شدة الحرب
للاطلاق [illegible] تخصيص الحكم بالاول لعدم [illegible] الباقي وكفاية النقل

بالعلم بنية ما لا اعرف لم يعتد منها ولو سلم فعدم شمول الاطلاق لرضا الحرج من اصالة بقاء الزوجية فليقتصر فيما
خالف الاصل في الاحكام سيما الخروج بالمتيقن وليس الا الجزم بالموت او حكم الحاكم مع تعقيبه الظن المتاخم للعلم
على اعادة بالادلة لان الشارع قد حكم بعدم نقض اليقين الا بيقين مثله فاحصل اليقين بالموت ولو بحكم الحاكم
لا ينقض اليقين شرعا فترتب حكم الموت و الا فعلينا العمل بمقتضى الزوجية ثم الحكم مختص بالزوجة فلا
الى ميل شيء ولا عتق ام ولد وقوفا فيما خالف الاصل بالمتيقن ولو اتفق عليها [illegible] الحاكم من ماله شيء فيعلم موته
على مدة الانفاق او غيره فلا اشكال عليها ولا على المنفق [illegible] الحاجة الى الامر شرعا واما ما استشكله
شرح مع ان هذا الفرض [illegible] مال الغير [illegible] ان يترتب عليه الضمان الا ان لم يأثم بذلك كما لو تصرف الوكيل
بعد موت الموكل [illegible] بحيث يشمل [illegible] الزوج المفقود في العدة
املك لها اتفاق [illegible] العبارات كما في الكشف ولو لم
يراجع الى انقضاء العدة بانت منه او سبب الطلاق اولا ولا يجري في العدة بل ما بعدها فلا يملك اتفاق اذا
و مع المشهور المنصوص انا لم نحكم [illegible] وعدة الجامع [illegible] المحققين [illegible]
في العدة و المختلف [illegible] بالطلاق [illegible] الحاكم [illegible]
سواء كان ان وقع الموت في العدة لبقاء العصمة وان كانت العدة عدة وفاة ولذا كان له الرجوع [illegible] خلافا
للمحكي عن [illegible] العدة عدة وفاة وهي تقتضي عدم الارث والنفقة [illegible]
ما علاه سليما من المعارض [illegible] الطلاق ولا ريب في كونه طلاقا [illegible]
الا [illegible] الطلاق الرجعي مع عدم [illegible] الزوج [illegible] الاشهر الثلاثة وفي المقام اربعة اشهر وعشرا او
الطلاق [illegible] في الطلاق الرجعي [illegible] في المقام هنا [illegible] الاستصحاب [illegible]
او الا في العدة صح لبقاء العصمة بينهما [illegible] العدة [illegible]
العدة عدة وفاة وهي لا تستتبع النفقة [illegible]
بعد المفقود ثم حضر وادعى الوطي [illegible]
الثاني لم يقبل [illegible] المبسوط [illegible]
كما مضى في [illegible] الطلاق والموت [illegible] بالاجماع [illegible]
فلا التفات الى بعض الاخبار [illegible]
مع الغيبة على المشهور المنصوص [illegible]
اصحابنا وهو الحجة [illegible] صحيح [illegible]
قال سالت [illegible] عن رجل طلق امرأته وهو غائب [illegible]
منذ كذا وكذا وكانت [illegible]
تعتد من يوم يبلغها الخبر وصحيح محمد بن مسلم [illegible]

امرأة وهو غائب قال تعتد من يوم يبلغها وفاته [illegible]
في الباب خلافا للمحكي عن الاسكافي [illegible] الوقت والطلاق الا علمت الوقت [illegible]
[illegible] النساء [illegible]
[illegible] الصادق [illegible] في المرأة [illegible]
زوجها او طلقها وهو غائب قال ان كان مسيرة ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان كان من بعد فمن يوم يأتيها
الخبر لانها لا بد من ان تحد [illegible]
من حين بلوغ الخبر [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible]
الثاني [illegible]
والشافعي [illegible]
ثم لا فرق في الخبر الذي [illegible]
وصريح الجماعة [illegible] في موت الزوج في العدة [illegible]
[illegible]
الجهل بالتحريم [illegible]
الى العقد الصحيح [illegible]
[illegible] الزوجية في الطلاق [illegible]
[illegible]
[illegible]
جهل [illegible] المطلقة وهو غائب قال
تعتد من يوم طلقت عن الصادق عليه السلام عن الرجل يطلق امرأته وهو غائب [illegible] فقال ان قامت
بينة عدل انها طلقت في يوم معلوم وتيقنت فلتعتد من يوم طلقت وان لم تحفظ في اي يوم وفي اي شهر فلتعتد
من يوم يبلغها [illegible] البلوغ مطلقا [illegible]
الطلاق [illegible]
[illegible]
[illegible]
من غير ان يثبت الطلاق [illegible] النكاح [illegible]
امرأة [illegible] الزوج [illegible]
النساء [illegible] الفصل الثالث في عدة الاماء [illegible]

بالترجيح للثاني ولا بأس بالطلاق كل منها مع الاخر لكن الغالب في العرف ذلك فعن الامة في الطلاق مع الدخول
على المشهور [illegible] في الكافي باب طلاق الحرة تحت المملوك في الصحيح [illegible]
حر كم طلاق [illegible] فقال السنة في النساء في الطلاق فان كانت حرة فطلاقها ثلاث وعدتها ثلاثة اقراء
وان كانت تحت حر امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرآن [illegible]
[illegible]
من الاخبار [illegible] في الكافي باب طلاق الامة [illegible]
[illegible] الباب [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
ولو اعتقت في العدة الرجعية [illegible]
ولو اعتقت في العدة البائن [illegible]
[illegible]
ومنع [illegible]
[illegible]
اربعة اشهر وعشرة ايام [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
في وفاة الزوج [illegible]
[illegible]
اذا مات [illegible] الزوج [illegible]

فالعدة اربعة اشهر وعشرا لصحيح سليمان [illegible] في باب عدة النساء عن الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible]
حتى تعتد [illegible] اربعة اشهر وعشرا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
عن [illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible] اربعة اشهر وعشرا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الزوج [illegible] في العدة الرجعية [illegible] عدة الحرة [illegible]
عدة الحرة [illegible]
في هذا التفصيل [illegible]
ولو اعتقت الامة [illegible] في عدة الوفاة [illegible] الحرة [illegible] هشام ابي سالم [illegible]
في باب طلاق العبد عن الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible] اربعة اشهر وعشرا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
في [illegible]
الزوج [illegible]
[illegible]

في بيت نفقه حصل في ملكه ولو كانت جارية حرم وطيها فاذا انفسخت الكتابة لعجزها فلا استبراء للاصل وعدم الانتقال عن ملكه
للاجماع كما عن ح ولو ارتد المولى فلا استبراء ثم عاد كل منهما فلا استبراء بلا خلاف بيننا احيه لكن لا بأس تقييد او تكاد وده بكونه
من ملة لم يقبل عود ما لكها اليه بعوده الى الاسلام فلو كان عن فطرة اشتغل ملكها الى الوارث ويلي في عودها اليه
فتقدير قبول توبته ما يعتبر في نقل الملك عنه ثم عوده اليه من اشتراط عدم الوطي وغيره ولو زوج المولى امته ثم طلقها الزوج
قبل الدخول وجبت العدة للعموم وكفت تلك العدة عن الاستبراء كان المولى هو الاول واحد وقد المحكي عن ف والمبسوط
في المولى الاول لان امرنا بتحصيل العلم ببراءة الرحم بالتربص احدى العدد المعهودة وهو معنى الاستبراء وقد حصل بانقضاء
العدة والاصل البراءة خلافا للمحكي عن السرائر والمبسوط في المولى المشتري لها في العدة بناء انهما حكمان مختلفين فلا يتداخلان
او على كون الانتقال سببا للاستبراء والاصل عدم تداخل الاسباب فيعمل الاول ارجح لما يظهر من اخبار الاستبراء من
كون المناط هو استبراء الرحم حذرا من اختلاط المياه ولو استبرأها حربية او استبرأها وكان قربها بالاحرام عليه الامة
سبيل الاسلام والاحلال فعل استبراء اخر بلا خلاف بيننا احيه لما عرفت من المناط وقد حصل الفصل الرابع
يجب على المطلق رجعيا نفقة الزوجة من العدة من الاطعام والكسوة والمسكن وان كانت الامة اذا ارسلها مولاها
ليلا ونهارا او ذمية ولا تجب النفقة في البائن الا ان تكون حاملا فتثبت النفقة حتى وان كان الحمل من شبهة حتى تضع
وقوى في النكاح تفصيل الكل الا الحامل من شبهة فيقول لا نفقة للموطوءة للشبهة والمنكوحة بنكاح فاسد
الشغل مع الحمل مع علم الحمل بلا خلاف اجده وانا بعرف في لزوم الانفاق وعدم قولان بيننا الا ما مضى من كون
نفقة الحامل للحمل او للحامل فان قلنا في ما بالاول قلنا هنا باللزوم ومن قال بالثاني كما اخترناه فعليه القول بعدم
اللزوم القوي الا ان يتمسك باطلاق المروي في ب باب عدد النساء في الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر ع الحامل
اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها لكنه ما اختاره المتن هو الاوجه فيطلع الواطي النفقة كما
تجب في المتوفى عنها زوجها وان كانت حاملا وقد مضى التفصيل في النكاح فراجع اليه هنا ويحرم في العدة الرجعية
اخراج الزوجة من بيت الطلاق بالنص والاجماع الا ان تاتي بفاحشة مبينة بكسر الياء اي ظاهرة او فتحها اي مظهرة
قال الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة والمراد بيوتهن اي بيوت ازواجهن
النهي على السنة ... وادناه اي الاتيان بالفاحشة ان تؤذي اهله كما عن المشهور بل عن ف الاجماع للخبر
فيما في باب تاويل قوله تعالى لا تخرجوهن ... في الصحيح عن ... الرجل وسوء خلقها وفي اخر يعني بالفاحشة
المبينة ان تؤذي اهل زوجها فاذا فعلت ان شاء ان يخرجها من قبل ان تنقضي عدتها فعل وعليه
الا اقتصار في تفسيرها بالاتيان بما يوجب الحد كما ... لا ... وظاهر الاية مع ورود التفسير ... عنه
ما ... في باب طلاق السنة المرسل ... الصادق ع الا ان تزني فتخرج ويقام عليها
الحد عندنا ... وعليهما الخروج للاتيان ... في ... كما ... لعدم كون
من الضرورة المبيحة ... في ... كما ... ضيق وهل يحرم خروجها
لحقوق الاذن من الزوج ... المشهور ... من ظاهر ... ابي ...

المحكية فيما في باب العدة ... تخرج ... عليه في الازمنة السابقة وجهان اجودهما الثاني
للمروي فيما في باب عدة المطلقة في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع لا ينبغي للمطلقة ان تخرج الا باذن زوجها حتى
تنقضي عدتها ثلاثة قروء او ثلاثة اشهر ان لم تحض وفي الباب عن معوية بن عمار عن الصادق ع المطلقة تحج في
عدتها ان طابت نفس زوجها فان اضطرت الى الخروج خرجت ... بعد نصف الليل ورجعت قبل الفجر
بلا خلاف ... عن ... سماعة ... عن المطلقة اين تعتد
قال في بيتها لا تخرج وان ارادت زيارة خرجت بعد نصف الليل ولا تخرج نهارا وليس لها ان تحج حتى تنقضي عدتها
هذا اذا اندفع الضرورة به والا خرجت ... بالليل وكذا ... الصحيح ... المروي فيه
في باب طلاق السنة ... الحسن ... امرأة طلقها زوجها ولم يجعل لها النفقة للعدة وهي
محتاجة هل يجوز لها ان تخرج وتبيت عن منزلها للعمل والحاجة فوقع ع لا باس بذلك اذا علم الله الصحة منها وعن كما
لم يكن ضرورة لكن حاجة مثل شراء قطن او ... لها الخروج ليلا واما النهار فيجوز ... للحاجة ...
واما المطلقة قال بعضهم لها ... لانه ... عن النبي ص انه
لعل ذلك لان ما ذكر من الحاجة لا تنقضي بالليل غالبا ... من كل من الخروج والاخراج في الطلاق البائن سواء كانت حاملا
او حائلا ... المتوفى عنها زوجها اجماعا كما عن ... العباس المروي في كافي باب المتوفى عنها زوجها
من ... عن ... الخبر ... على الكراهة ثم جواز الاخراج في البائن الحامل ليس على الاطلاق
بل مقيد بما اذا اخرجها الى مسكن اخر ... من لزوم النفقة عليه والسكنى وكذا الكلام في الحامل المتوفى
عنها زوجها على القول بالانفاق ولو طلقها وهي في مسكن ... المسكن ... الاجارة ولم يكن ...
... الى مسكن ... المسكن المشتمل عنه انقضاء الحق
الخروج المشروط بالضرورة على موردها ... الى مسكن دون حقها ولا يليق بها
اذ كان لها قبل الطلاق مطالبة المسكن اللائق بحالها عادة ... بعد الطلاق ... معو مقيد لعموم
النهي عن اخراجهن من بيوتهن ومن خروجهن ... فالاجود ...
ولو امرها بالتحول ... الى مسكن ... في المسكن الاول اذا لم يعتبر في الاشتغال
انما هو بالبدن ... خلافا للمحكي عن ابي حنيفة ... مسكنا لها ... وهي بعد في الاول ولو
اشتغلت الى الثاني ... في الاول اعتدت في الثاني ... رجعت الى الاول لنقل متاعها وطلقت في الاول
اعتدت في الثاني لان الثاني هو بيتها ... للتجارة والسوق ولو طلقت في الطريق ...
في الثاني لانها مامورة بالاشتغال اليه ... بالنية ... وان ... اصلها ...
ان ... الزوج ... التي كانت ... في بيتها ... في البادية
... لعموم قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن ... اتفاقا
... ان ... الوحشة ... ارادة لزوم ... الانتقال

من الحق وان قال ... فليعتد في بيتها الذي طلقت فيه وان كان بيتها من وبر او شعر ولو طلقت في السفينة
وهي مسكن مثلها بان كان ملاحا ولا منزل له سوى السفينة ولم يكن شان الزوجة البتة اعتدت فيها فان
طالت ... ولو طلقها مسافرة فان كان سفر نقلة كما مر في البيت ... كالاذن ... كما مر من
ان تحتاج الى الرجوع ... فلا كلام ... ولا عليها الرجوع الى بيت الزوج الذي كان منزلها
قبل الطلاق الا ... شيء ولو ... يوم ولا ... عليه ... المنزل الذي طلقها
فيه ... ام ... الذي ... ولو سكنت في منزلها ولم تطالب بمسكن فلا اجرة لها لان الظاهر منها
التطوع بالاجرة ... فيحكم في المقام ايضا بالاستحباب
الا ... كذا القول فيما لو استاجرت للمسكن فلا اجرة لها كما اختاره المتن وفي المحقق ... الاظهر عندي
الاجرة الا مع العلم بالتبرع ... المسكن ... وسكنت في منزلها او استاجرت فلا اجرة لها
ولو حجر الحاكم عليه بعد الطلاق للافلاس فهي احق بالسكنى في مسكنها من الغرماء في زمان العدة وان لم يحل
في المستثنيات ... عليهم والحكم هو المشهور بل ... لم ينقل احد ... خلافا ولكن
نقل عن بعضهم انها تضرب مع الغرماء باجرة المثل ... يتجدد يوما فيوما ...
... تضرب مع الغرماء باجرة مثل سكناها بلا خلاف ... لان الزوجة انما تستحق الاسكان دون عين
المسكن ... في الحاجة الى ... بالحصة فان كانت ممن تعتد بالاشهر فالاجرة معلومة ... اجرة
الثلاثة اشهر والا فان كانت معتدة بالاقراء ... بان الاقراء وهي ستة وعشرون يوما و
لحظتان ... عشرة ... لحظات ... عشرة ... لحظات ... عدة حكم ... مدة العادة
في الاقراء ان كانت والا ... الاول اجود لانه المتيقن فان انقضت العدة ... فلا ... الباقي
مع الغرماء ... استحقاقا ... وان ... الى
الغرماء ... وكذا الحامل ... بانها ... الحمل وهو ستة اشهر من يوم العلوق لانه المتيقن ... وضربت
في الاقل ولا اضربت بالزائد مع الغرماء المقصد الثاني في الخلع بالضم من الخلع بالفتح كان كلا منهما ينزع لباس الاخر
من لباس لكم الاية والمباراة بالهمزة وقد تقلب الفاء وهي المفارقة وكل منهما طلاق ... ويشترط فيهما زيادة
على شروط الطلاق ... البذل ... الخلع ... في المباراة ... كل ... صاحبه
علم وزيادة العوض على المهر بلا خلاف ... فيكون الخلع طلاقا او فسخا و
شرعيتهما ثابتة بالنص والاجماع ثم المشهور ... عدم اشتراط الوقوع ... الشيخ الاجماع عليه
لاطلاق النصوص ... الاشتراط ... فلا جناح عليهما فيما
افتدت به ... فعليه مطلقا ... الاول ... و
الاول الصيغة ... العقود المفيدة ... الزوجية ... الصيغة ... الخلع ... او
... على كذا ... مختلعة على كذا بالاجماع كما عن ... النقل ... لا

بالاتفاق وان كان الاقتصار ... طالق ... الخلع بالاتفاق كما عن ... ومنهم المبسوط
في الكشف عن القول بان الخلع ... لا يكون هذا ... الخلع ... الطلاق ... الطلاق ان
يكون ... اصلا وانما ... من الطلاق وليس ... من الطلاق ... الخلع ... الكرام
منها كما قيل فان ... من الكتاب والسنة ... الا ان ... حلت ... من
... الرجعة ... باب الخلع في الصحيح عن ... مسلم
... المراة ... حلت ... عليها ... عنه
... الخلع ... الطلاق ... الطلاق ... الحاج
الى ذكر الطلاق ... الاول ... المرتضى ...
... الخلع ... ابن زهرة ... ابن سماعة ... الحسن بن سماعة ...
... الاجماع ... وهو ... الخلاف ...
... الباب ... المختلعة ... الطلاق ... عدة ... المعاد
... المختار ... المشهور ...
... ذلك كله ... الشيخ ... الاستبصار ... المروي في الباب
... الخلع ... طلاق
... المختار ... التقية ...
... والاحتياط واضح ...
... الخلع ... طلاق ... للشيخ
... الملفقات الثلث ...
على الثاني ... الخلع ... الكنايات بلا خلاف بيننا
تمسكا بالزوجية ... الكنايات ... مع الطلاق ...
العقد ... طلاق ... الطلاق لم يقع بلا اشكال على
القول بكونه ... طلاق ... اشكال ...
... الذي به يحل العقد
اما ... الوقوع اجود ... عن
البعض اعنى ... الخلع ... المتفق على كونه طلاقا
الحق عدم الوقوع بلا اشكال ... الطلاق اذ لا مانع من
... الخلع ... طلاقا ... على الزوجين
المفروضين ... الوقوع ... الاول ... الوقوع في الثاني ...

الخلع طلاق وفي الكشف لا يجب التطابق بين لفظ السؤال والجواب اذا لم يكن الخلع المجرد فسخا فلو قالت طلقني
بالف فقال خلعتك بها او بالعكس صح انتهى اعلم انه لا بد من قبول المرأة عقيب وقوع الصيغة من الزوج بلا فصل
معتد به [illegible] او تقدم سؤالها قبلها بلا فصل [illegible]
قالت طلقني بالف فالمعتبر [illegible] الصيغة على الفور بحيث لا يتخلل زمان يوجب عدم ارتباط الجواب بالسؤال لانه
من المعاوضات فلو تقدم لفظ الزوج فقال خالعتك على كذا اعتبر قبولها عقيبه كذلك [illegible]

[illegible]

على من منع حيطة ... ومحل المسألة بل هو داخل في تلك العمومات فانا نرى انهم ... في لزوم الصيغة بانها معوضة
لان المقصود منها الامر في الاخرة بل هو اعظم افراده وان كان للنظر فيه كلام فكيف لا يصح بذل الطلاق عوضا انتهى اقول فيضر
التعارض بين الدال على المختار وبين العمومات المذكورة العموم من وجه والمرجحات معنا بالنسبة الى
التعارض بالنسبة الى العموم والخصوص والمطلق والدال على المختار مقدم لكان الخصوص هذا معنا ان
ان البذل غير لازم من جهتها في زمان العدة ولزوم الطلاق من جانبه قبل رجوعها وجواز الرجوع بعد رجوعها
هذا لم يعهد في الصلح المعوضة والمصالحة هذا مضافا الى ان الطلاق ... فانا لم نفهم ... بذل الطلاق عوضا للهبة و
المصالحة ولا ريب في عدم جواز رجوع الواهب والمصالح الى ما وهبه وصالح ... الدال على المختار عن خلل
الغنية مع عدم الكراهة فلا وجه لجواز المصالحة ونحوها الا ان ... تحليل الحرام والحلال ... ولو كانت ناشزة في
كمال التمام فلم لا يكون نافعة في تحليل البضع ايضا من غير احتياج بصيغة النكاح فما هو جوابكم فهو جوابنا والى ان نحو ذلك الطلاق
لو كان جائزا في الشريعة لا ... في الاخبار وكلام الاصحاب لاشتهار ... لعموم البلوى واسهلية ... موثقة
مع انا لم نجد خبرا ... عليه واما كلام الاصحاب فكما تراه وبالجملة لا شبهة في ضعف هذا القول ... للاحتياط سيما في
الفروج ويصح الخلع من الحامل وان كانت حائضا للدال على كونه طلاقا ... مع الاخبار المشار اليها
هناك منها صحيح الحلبي عن الصادق ... لا باس بطلاق خمس على كل حال الغائب عنها زوجها والتي لم تحض والتي لم يدخل
بها والحبلى والتي قد يئست من المحيض ... في باب الخلع عن زرارة ومحمد عن الصادق ... الخلع تطليقة بائنة وليس
فيه رجعة قال زرارة لا يكون الا على مثل موضع الطلاق اما طاهرا واما حاملا بالشهود وخلافا للمحكي عن بعضهم فلا يجوز
خلعها الا ... الحيض ... الموافقة ... وهو مجهول القائل ... ولعل ما خلاه
عموم الدال على اشتراط وقوعه في الطهر ولكنه ضعيف لكونها من الخمس ... هذا القول متروك وغير الدالة
لها كذلك فيصح خلعها مع الحيض ... لكونها من الخمس وكذا ... استحال الوطي فانه يجوز طلاقها ... وكذا
لو وطئ الصغيرة جاز خلعها اذا بذل الولي ... بجواز خلعها لكونها من الخمس لكن منع ... والحكى
... والجامع ... الكراهة منها ... بجواز ... وكذا الكلام في خلع المجنونة ويصح الخلع
الا ... اختلعت ... المثل الا اختلعت ... فما
دونه ... الزايد ...
... العتق والسيار خلافا للمحكي عن بعض العامة ... الزائد وكذا ... الامة ... العتق والسيار
خلافا للمحكي عن بعض العامة ... الزائد ... ولو ... اختلاع ... العامة قول بالبطلان على
... العتق
والسيار ...
ويحتمل البطلان ووقوع الطلاق رجعيا ... المطلقة ... المشروط ...
واما الاولى ... في الكشف ...

الاكتساب لا باذنه فلا ... المشروط ... ولو قيل ... اختلاع المكاتبة مطلقا كاختلاع الامة كان
لكن لا اعلم ... اصحابنا ... العرف ... لا يجب الخلع لو قالت
... ملكت ... من الشيخ وجماعة ... الوجوب ... منها ... والنهي
واجبا ... بالخلع ... في الخلع ... بالطلاق المجرد والضرب ...
التكرار ... بالوجوب ... في الكشف ... الحكم الاستحباب كما اشار اليه
بل ... الرابع الفدية ... والاجماع ... في الفدية
العلم ... الاصل ... بجواز الجهل
الى ... التعيين ... المشاهدة ... الطلاق المستفيضة ومنها
صحيح الحلبي ومحمد بن مسلم المتقدم ... في باب الخلع ...
اختلعت ... الذي اعطاها ...
مشاهدة ... الطلاق ... الجهالة ... الاشكال بل الاقوى
... التعيين ...
... الاطلاق ...
من ... الكلام ... المجهول ...
مع الاطلاق ... الخلع ... الذي هو التعيين ولو لم يعين
... وقع الخلع على ... للخلع ... الجهالة ...
... وقع الخلع على الف ...
... الخلع ...
الخلع ... بالطلاق ... على ...
... الرجوع الى مهر المثل ...
منها ... من الثلث ...
من الاصل ... عن المشهور خلافا للمحكي ...
احكام ... بلا خلاف ...
...
من ... الاشكال ...
في ... التبرع ...
بل ... القول بالصحة ... الاصحاب ...
... احكام ...

البذل لان العقود لا يقبل التعليق كالاجابة ... المطلب الثاني في الاحكام مقتضى الخلع البينونة
فلا رجعة له بلا خلاف كما صرح غير واحد للاصل ... في البذل في العدة صار رجعيا له الرجوع فيها
كما صرح بعضهم للمعتبرة منها صحيح ابن ... المروي ... في باب الخلع عن الرضا ... وفيه وان شاءت ان يرد اليها
ما اخذ منها وتكون امرأته فعلت والمروي عن ... الفضل في الموثق عن الصادق ... المختلعة ان رجعت في شيء من
الصلح يقول لارجعن في بضعك وصحيح ابن سنان المروي ... الرابع عن الصادق ... وفيه وينبغي له ان
... المبارأة ... في شيء مما اعطيتني فانا املك ببضعك
ولا رجعة للزوج مع المختلعة ولا على المبارأة الا ان ... والمرأة ... ما اخذ منها وظاهرها جواز الرجوع
... ابن حمزة من اشتراط ... جواز الاشتراط ... فيعتبر ... رضاها
... النص ثم المحكي عن المشهور ... في صحته ...
... الرجوع في البذل
... من الطلاق ... الشهيد في الشرح
... البذل غير لازم ... العدة ... مع عدم جواز
موضع الخلاف ... الاجماع عليه ... الشيخ ... اللازم ...
... الشهرة ... الدليل ...
ولو رجعت مع ... الزوج ... العدة ... ولا رجعة له
... الشرط ...
... العدة ... فلا يصح ...
النص ... الرجوع ... الرجوع في البضع ...
... الرجوع ... البذل ... في البذل ...
... ثوب ... النفقة ... وهل يصح ... المختلعة
... المختلعة ...
من ... اختلعت منه ... المختلعة ...
...
... الرجوع ...
في العدة ...
... الخلع ...
... اشتراط ...
من مقتضى العقد ... الخلع ... رجعيا ...

لم تقع على الف ... او طلقها ... صح لو وقع جعلا
للاجنبي ... البذل ... من المتبرع ... كان في ...
... مثله ...
... بذل البذل ... الاجنبي ... البذل ...
بلا اشكال ... ولا يلحقه احكام الخلع ...
الطلاق رجعيا ... الا ...
... الكل ولو كانت صغيرة ... والحكم من
الصحة ...
... من الاصل ...
... الكشف ...
...
...
...
في ذلك ... احكام ...
ولو قيل ...
...
... المثل ...
...
العوض ... والطلاق ...
...
الى ... بالطلاق ...
...
...
...
... الكشف ...
الا ...
الظاهر ... الطلاق ...
الاخرى ...

لا تحقيق بدون صحة البذل عند الاصحاب ويكون الطلاق رجعيا ان عقّب الخلع به اي بالطلاق ومع فساد البذل فاسد وكذا لو قال لها بلفظ الطلاق لما تقدم من احتمال البطلان لتابعية العقود للقصود ولكنه ضعيف هذا مع صحة الرجوع فلو كانت من جهة اخرى بائنة منه بغير عوض فكان الاقتصار من بائنه للعموم ولو قال طلقيني ثلثا بالف فقصدت الثلث ولا لم يصح البذل وان فصل لانه لا بذل على فعل فاسد فلا عبرة به [illegible] لانه لم يفعل ما سألته لانه لم يقع الا التطليقة الا ان تكون سألته التلفظ بالطلقات الثلث ولا وان لم تقع الا واحدة خلافا للمحكي عن [illegible] لوقوع الواحدة والالف بل لما بازاء الثلث تقسط عليها بالسوية [illegible] على ما يقع من الثلث منها فطر بل من [illegible] ولو قصدت ثلثا [illegible] الالف [illegible] واما الاعتراض [illegible] عن السؤال [illegible] الطلقة الاولى [illegible] منه كالتراخي بين السؤال واخر الجواب [illegible] الطلقات [illegible] في عقد الخلع او لم نقل بجواز ايقاعها في الطهر الواحد بل [illegible] شيئا [illegible] لو بذلت له شيئا في مقابلة طلقة واحدة [illegible] من السؤال [illegible] الاعتراض [illegible] بلزوم جواز مراجعة الزوج في الخلع [illegible] البذل فتبين ان البذل انما وقع في مقابلة المجموع من حيث هو مجموع فكل لا عوض عليها الا من حيث [illegible] العوض [illegible] بائنة من وجهين هذا حكم المسئلة [illegible] ثلث طلقات على وفق ملتمسها [illegible] واحدة خاصة [illegible] ثلثها اي ثلث الالف [illegible] البذل في مقابلة المجموع من حيث هو مجموع [illegible] شيئا ولو قالت طلقني واحدة بالف فطلق ثلثا [illegible] الالف [illegible] في مقابلة الاولى [illegible] الطلاق الاول [illegible] بالطلاق [illegible] في مقابلة الجميع [illegible] بالطلاق الاول [illegible] وهو الطلقة الصحيحة [illegible] الاسباب [illegible] والاحتياط [illegible] التوزيع [illegible] السؤال [illegible] فلا يخلع وكيلها [illegible] معنا الخلع ما يجوز الوكالة فيه من طرف كل واحد من الزوج والزوجة كما يجوز التوكيل في البيع والنكاح وغيرها الا عرض الشارع لا يتعلق بايقاعه من الزوجين مباشرة [illegible] في باب احكام الطلاق عن زرارة عن الصادق [illegible] لا يجوز الوكالة في الطلاق [illegible] الصادق [illegible] في رجل جعل امر امرأته الى رجل فقال اشهدوا اني قد جعلت امر فلانة الى فلان فيطلقها [illegible] قال نعم [illegible] عن الصادق [illegible] في رجل وكل رجلا بطلاق امرأته [illegible] سبيل اليها [illegible] ما كان امره [illegible] الوكيل [illegible] الحكي عن [illegible]

[illegible] في صحة الوكالة في طلاق الغائب وعدم الخلاف بين المسلمين المحكي من الخلع مع صحتها في الحاضر المفصل بالشهرة [illegible] عن الشيخ [illegible] وابن حمزة والبراج من المنع من توكيل الحاضر فلا دليل [illegible] المتقدم لا يشهد له مع عدم [illegible] المترو [illegible] جواز التوكيل في طلاق الحاضر [illegible] سواء [illegible] الوكيل [illegible] في امره حتى يقول مطلق او كان عازما عليه [illegible] في [illegible] للوقت وفي ذلك وعلى قول الشيخ تحقيق الغيبة [illegible] ثم [illegible] في اشتراط عدم الحضور في البلد الاقرب [illegible] البذل والايقاع وكيل واحد عنهما [illegible] لسائر العقود وفي جواز توكيلها في طلاق نفسها [illegible] الاحتياط مطلوب [illegible] صحة التوكيل من كل من الخالع والمختلعة [illegible] الخلع مهر المثل [illegible] وكيلها [illegible] لا منه [illegible] بتمام مهر المثل [illegible] جواز ذلك مع لا طلاق لان الاطلاق [illegible] وعليه فلا يخلع كيلها بازيد منه ولا وكيله باقل منه [illegible] وكيلها [illegible] الخلع والبذل [illegible] منه ولا يقع الفضولية لان البذل في [illegible] بدليل ولا دليل [illegible] وعن المبسوط [illegible] مهر المثل لان الفاسد [illegible] العوض [illegible] الزوج في الرجوع وان لم [illegible] في البذل وان لم يرض [illegible] المسمى ولا مهر المثل [illegible] الطلاق رجعيا ان اتبعه بالطلاق او وقع الخلع بصيغة الطلاق [illegible] اليها على الاقرب [illegible] الطلاق [illegible] الوكيل [illegible] يجب [illegible] البضع [illegible] الزائد عن مهر المثل على الزوجة [illegible] ولو خلع وكيلها [illegible] الخلع والطلاق [illegible] البذل [illegible] الخلع او الطلاق ولم [illegible] البطلان [illegible] الشيخ [illegible] الطلاق الواقع من الزوج مع [illegible] وكيل الزوجين [illegible] الزوج [illegible] الطلاق من الزوج وقع من مالك الطلاق [illegible] بعوض وعدمه [illegible] العوض [illegible] الزوج [illegible] الطلاق [illegible] الوكيل [illegible] فاذا خالف [illegible] الطلاق [illegible] في المقام [illegible] مع عدم [illegible] الوكيل [illegible] الزوج [illegible] المقام [illegible] التخصيص [illegible] الوجه في التخصيص [illegible] في المقام [illegible] بائنة مثلا [illegible] عن مائة درهم [illegible] بمائة [illegible] مائة درهم [illegible] الوكيل [illegible] الاول [illegible] ان الوكيل [illegible]

[illegible] على المنكر [illegible] منكرة [illegible] ما ادعاه [illegible] بعدم استحقاقه [illegible] عن الجامع حكايته قول بالتحالف والبذل [illegible] جماعة من المتاخرين [illegible] من جهة [illegible] من [illegible] بالتحالف الى بطلان الخلع [illegible] العوض [illegible] واما في الثالث فلان المائة [illegible] في الزائد [illegible] في الثالث [illegible] المحكي عن الشيخ والمتاخرين [illegible] العوض [illegible] الاختلاع على ذمة الغير او دعت على ذمة الغير [illegible] الخلع [illegible] القول قوله [illegible] الاصل في عوض الخلع ثبوته في ذمتها [illegible] الزوج [illegible] عليها [illegible] المبارات كالخلع في جميع الاحكام الا ان الكراهة [illegible] اعتبار [illegible] الكراهة [illegible] الاصل [illegible] زرارة [illegible] المباراة [illegible] المختلعة [illegible] المبارات [illegible] بالطلاق [illegible] او [illegible] الكنايات [illegible] الطلاق [illegible] الالفاظ [illegible] البذل [illegible] الطلاق بالبذل [illegible] الطلاق [illegible] الزوجين [illegible] في الطلاق [illegible] الخلع والمبارات [illegible] الخلع ووقع خلعا والمبارات [illegible] شروطها [illegible] المبارات [illegible] المبارات [illegible] الصادق [illegible] المبارئة تقول المرأة لزوجها لك ما عليك واتركني [illegible] شيئا [illegible] المهر [illegible] المتقدم [illegible] الشيخ [illegible] عن [illegible] الاجماع عليه [illegible] الزوج [illegible] الاصحاب [illegible] البذل [illegible] البضع [illegible] العقد [illegible] الصحيح الشرعي [illegible] في عدم جوازه [illegible]

[illegible] من الاصحاب [illegible] هذه المسئلة [illegible] الجواز [illegible] المنع والتحقيق [illegible] الكلام [illegible] الاولى [illegible] الصغير [illegible] الولي على خلاف الاصل [illegible] الدليل عليه [illegible] الاصل [illegible] مسئلتنا متاع المجنون من الطلاق [illegible] الاصل بقاء النكاح [illegible] المسئلة المذكورة [illegible] الاستصحاب [illegible] الثاني [illegible] الاصحاب [illegible] النكاح [illegible] احكام الدوام [illegible] الانقطاع في كل موضع [illegible] حكم الانقطاع [illegible] الولي [illegible] الانقطاع [illegible] التنصيص [illegible] الانقطاع [illegible] الاحكام [illegible] الولي [illegible] الاصحاب [illegible] الانقطاع [illegible] الاختيار [illegible] الزوج [illegible] صغيرة او مجنونة [illegible] الاختيار [illegible] صغيرة او مجنونة [illegible] بالشهوة والميل القلبي [illegible] الاختيار [illegible] بالشهوة والميل القلبي [illegible] المحقق الثاني في جامع المقاصد [illegible] الزوج [illegible] الصغير [illegible] الاسلام [illegible] البلوغ [illegible] الاختيار [illegible] البلوغ [illegible] المسئلة [illegible] بالبنوة [illegible] الزوج [illegible] الاجل [illegible] الدليل [illegible] الثالث [illegible] الاجماع [illegible] المتعة [illegible] الاجل [illegible] العقد بالمتعة [illegible] النكاح الدائم من الاعلان والاشهاد [illegible]

انا هو لقلتنا بعينه وكلام في انعقاد العقد بينهما موقتا فيدل على ان حكم الانقطاع مخالفا لما دل عليه الاشارة اليه فعلاوه من الشرط مطلق
الاحكام واللوازم المترتبة على النكاح كما يرشد اليه الاستثنا فالى ما ذكر من الطلاق في السرائر في باب نكاح المتعة من ان انقضا
الاجل او هبة الزوج لها ايامها بمنزلة الطلاق في هذا النكاح مما اصحابنا بغير خلاف بينهم انتهى ونحوه ... الدليل
الثامن المستند الثالث فاشتراط ... الولد الذكر اذا كان صغيرا او مجنونا وليس الولد ...
الوصيين عند الاعتراض ... بل لانه حكم العقد ولا تبين المرأة منه الا بالطلاق ... بالاجماع ...
النكاح الدوام ... المنقطع كالدائم في جميع ما سلف الا ما استثني ... من الاحكام
الرسم ... قال الاب عن البكر فقد استدل ... اصحابنا في المسألة كالاب ... عن البكر البالغ في عقد النكاح الموجل ...
الموجل فلو كانت ... النكاح بعد البلوغ ...
الامر الذي هو الدائم ... المنقطع بانقضاء الاجل او هبة الزوج ...
الطلاق لبذل المدة ... الاجماع المحكي ...
دليلا مستقلا وبالجملة ... فكيف يكون ... الاعتداد الى مخالفة ... المتأخرين ... والذخيرة ...
نحوى قوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن ... عدم جواز التصرف في ماله الا بالتي هي
احسن ... على عدم جواز التصرف في بذل مدة زوجته الا بالتي هي احسن ...
... بل لا يتحقق على التقريب ... النكاح من المستحبات الاكيدة ...
... المستحبات ... صلى الله عليه وآله ...
العبادات ... الاخبار على استحبابه فكيف ...
... النساء ... الباقر ... الدنيا ...
... النفقة لها ...
... اجماعا ... الطلاق ... عدم جواز ... حفظ مال اليتيم واستنمائه

لاحاكم

لاما كان النفقة على اشكال بل فقول بكفاية وجود المصلحة وقلت في ذلك اشبه بكفيتنا في المقام لان المعتبر وجود المصلحة في نفس الامر و
اشتباهها او الشك في وجودها يكفي في عدم جواز البذل ... وجود المصلحة ... الى
عدم المفسدة ... الموثق عبيد بن زرارة المروي ... عن الصادق ... الحارث
يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل آخر فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب
زوجها قبله ... فالاحتياط ... بكفيتنا في المقام اذا المعتبر عدم الضرر
الامر ... الاخبار المتواترة ...
... الشك في اشتباه ... الحكم بعدم جواز البذل ... هذا الدليل انما ينفع فيما لو
زمان الانقطاع طويلا بحيث يبلغ زمان تمتعه ... قصيرا بحيث لا يبلغه ...
على فرض التسليم ... الانقطاع ... التمتع ...
... الصغيرة ... الصغيرة ... مصلحتها ...
الصبر والرياضة ... الصوم ... في البلدان ...
... الصغرى ...
... الصغيرة ... الولي ... المدة ...
الولي ... المصلحة ... الصغرى ...
... الولي ...
الدنيوي للصغير ... المال الدنيوي ... البضع ...
... المسألة ...

... حقيقة شرعية في هذا المعنى المعروف ... الحقيقة الشرعية ... اللغوية والعرفية ...
الحقيقة الشرعية ... الشرعية ... الائمة الطاهرين عليهم السلام حقيقة في هذا المعنى
... المعنى اللغوي ... والكن لا اشكال
... المعنى ... الاشكال ...
... الطلاق ...
... الطلاق ...
... الطلاق الدائم ...
... الطلاق ...
... النكاح ...
... الطلاق ...
... الزوجية ...
... الطلاق من الزوج ... الطلاق على انقضاء الاجل ...
... الاجل ...
... اللغوية ...
... المعنى اللغوي ...
... المنقطع ...
... النكاح ... الطلاق ...
... الحقيقة ...
... الطلاق حقيقة ...

حتى جرى ... الاصول ان الطلاق ... العامة على ما ذكره بعضهم ...
... الاصحاب ...
امثال ذلك كثيرة في الاخبار ... النبوية ...
مثل قوله صلى الله عليه وآله ... الناس مسلطون على اموالهم ... لا يحل مال امرء مسلم
الا عن طيب نفسه ...
... الطلاق ...
... الحقيقة الشرعية ...
... الطلاق ... النكاح ...
... الصحيح ...
... الكاظم ... الطلاق ...
الطلاق ... العبد ... الصادق ...
... الطلاق ... المشتري ...
... الامة ...
المشتري ... الصحيح ... الصادق ... طلاقها ...
... الكاظم ...
... المشتري ...
... النكاح ...
... الطلاق ... احكام النكاح ... هشام ... الصادق ...
المرأة ...
...
... الطلاق حقيقة ...
الصادق ...

في الصدر السابق لوجب ارتكاب تقييدات كثيرة في اطلاقات لفظ الطلاق المعلق عليه احكام في الكتاب والسنة للقطع
بعدم تعلق تلك الاحكام بجميع افراد المعنى اللغوي ومن الظاهر ان ارتكاب النقل في لفظ الطلاق اهون من ارتكاب هذه
التقييدات بل [illegible] القطع بثبوت [illegible] والنبوي للمشار اليه انتهى وعلى ما قرر في
[illegible] في الوارد في نص الصادقين [illegible] واما في الوارد في نص الرسول
فثبوت شيوع استعمال الطلاق في ازالة عقد النكاح الدائم دون المنقطع بحيث كان المعهود عندهم في ذلك الزمان
الذي لم يحدث [illegible] المعنى الاول [illegible] بل الظاهر [illegible] كيف لا ومطلق التعليق لا يوجب صرف
الاطلاق اليها [illegible] كثير منها [illegible]
[illegible] من الاحكام المشتركة بين ذوات العيوب كالرتقاء مثلا وغيرها وبين ذوي العيوب كالجب والعنن
مثلا وغيرهم بالاطلاقات [illegible] غير المعيوب [illegible] في العرف ان تكون المعلقة
او بحيث [illegible] ذهن اهل اللسان [illegible] الحمل على الطبيعة او على الفرد الغالب [illegible] المجاز المشهور [illegible] بحقيقة
المهجورة [illegible] الحمل على الغالب [illegible] في مقام [illegible]
[illegible] بان الطلاق [illegible] محمول على رفع علاقة الزوجية الدائمة [illegible] المطلق على الفرد الشائع
ونحو الحكم بثبوت الولاية للاب والجد بالنسبة الى الصغير والصغيرة في النكاح الانقطاعي [illegible]
[illegible]

[illegible]

من غير تقييد بالبالغ وكل من منع [illegible] عليه ومن احكام النكاح الدائم عدم اعتبار الولي فكذا [illegible] الحكم كان في
المنقطع لان الظن يلحق الشيء بالاعم الاغلب بل هذا الاستقراء مقدم [illegible] واما ثانيا فلان تغليب النكاح كان [illegible]
الجمع بين المختلفات كما ليستعلم ذلك بملاحظة كثير من احكامه ومنها انقلاب [illegible] المتعة دائما بعدم ذكر الاجل فيه [illegible]
الى العقد [illegible] المقصود اصلا فالاستقراء لا يتمشى فيه لان المناط فيه حصول الظن وهو لا يحصل منه واما رابعا
فلان النكاح نوع من العبادات [illegible] لا ينعقد النكاح بلفظ غير الانكاح والتزويج [illegible] ما يقتضي التمليك كالبيع
والهبة والصدقة والتحليل والاجارة [illegible] الا باحد [illegible] والاحلال والاجارة وسواء جرى ذكر المهر ام لم يجر
لا سيما [illegible] التحريم [illegible] والنكاح نوع من العبادات [illegible] العبادات متلقاة
من الشارع [illegible] لا يصح اشتراط الخيار في النكاح [illegible] اجماعا
لان النكاح ليس [illegible] بالمعنى [illegible] من غير تعيين
العوض [illegible] الاستقراء اتحاد النوع [illegible] المستقر [illegible] ان كان منه
وعليه [illegible] الاستقراء [illegible] لان الظن يلحق الشيء بالاعم الاغلب
وفيه مناقشة [illegible] في مقام المعارضة [illegible] هذا الاستقراء الظن وهو معارض بما
اذ [illegible] عموم حجية الاستقراء [illegible] الاستقراء [illegible] حجية
كل ظن لم يقم القاطع على المنع [illegible] المستدل الخامس دعوى
جواز [illegible] العموم من باب [illegible] العلة اقوى [illegible]
[illegible] محمد بن مسلم [illegible] عن الباقر [illegible] في الرجل [illegible]
حتى [illegible] الذي [illegible]
[illegible] العموم [illegible] المتكررة [illegible] المقام [illegible] المذكور قال المستدل
السادس [illegible] في كتاب الطلاق [illegible] كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون [illegible]
وليس طلاق الولي [illegible] الجواز [illegible] الاصل [illegible] المعنى [illegible]
هذا [illegible] في مقام المعارضة [illegible] بالخبر [illegible] في باب طلاق المعتوه [illegible]
كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه او الصبي او مبرسم او مجنون او مكره [illegible]
[illegible] عن الصادق [illegible] الطلاق [illegible] بالتقييد
[illegible] في زمن الصادق [illegible] لا يصح
[illegible] في زمان النبي [illegible] عن كثير من
المحققين [illegible] عموم [illegible]
[illegible] المستدل [illegible] السابع [illegible] بالعقود [illegible] وجوب الوفاء [illegible]
اذا [illegible] العقد [illegible] في العقد مطلقا [illegible]

جواز العقد

جواز العقد مع كل شرط جائز [illegible] الولي [illegible] المصلحة [illegible] الوفاء [illegible]
اوفوا بالعقود [illegible] وجوب الوفاء بهذا العقد [illegible] وجوب الوفاء [illegible] المتعة [illegible]
مع الاستصحاب [illegible] الاستصحاب [illegible] هذا العقد [illegible] المؤمنون عند شروطهم [illegible]
لم يثبت [illegible] الشرط حقيقة شرعية [illegible] المؤمنون [illegible] مع [illegible] المتعة [illegible]
[illegible] بالعقد [illegible] الاستصحاب سليما عن المعارض [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] المتعة النفقة والكسوة ونحوها من الشروط السابقة [illegible]
[illegible] الاستصحاب سليما عن المعارض واما ثانيا [illegible] الولي [illegible] عقد [illegible]
[illegible] هذا الشرط [illegible] عقد [illegible] الزوج [illegible] المدة او الطلاق [illegible]
هو بالنسبة الى الزوج [illegible] الولي [illegible] بالنسبة اليه [illegible] واما ثالثا فلان الشرط [illegible]
الوفاء [illegible] الشرط الموافق للكتاب [illegible] صحيح عبد الله بن سنان [illegible]
[illegible] عن الصادق [illegible] من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله [illegible] عليه والمسلمون
[illegible] كتاب الله [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] المسلمين عند شروطهم [illegible] الموافقة [illegible] مشكوك فيها والشك في
الشرط [illegible] الشك [illegible] الشرط [illegible] المؤمنون
عند شروطهم [illegible] واما القول [illegible] العقد [illegible] الصغير [illegible]
[illegible] العقد [illegible] تخصيصات كثيرة [illegible] تخصيص [illegible]
[illegible] الالتفات الى
هذه التخصيصات [illegible] الاستصحاب [illegible]
[illegible] في [illegible] حكم
[illegible] الوصي [illegible] ببطلان [illegible]
[illegible] الواقع [illegible]
الاستصحاب [illegible] واما الوجه [illegible]
[illegible] المستدل [illegible] المؤمنون عند شروطهم [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] بالعموم [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] هذا الاشكال في
هذا المقام [illegible] على عموم [illegible]
هو العنوان [illegible] المستدل التاسع [illegible]
كان منفعة البضع [illegible] من كلية الكبرى [illegible]

ودعوى الاجماع عليها [illegible] واما ثالثا فلان [illegible] المدة [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] العبادات [illegible]
[illegible] في الشريعة [illegible]
متضمنة [illegible] الى المبذل [illegible]
الكثرة [illegible] المصلحة [illegible] العوام [illegible]
[illegible] الكثير [illegible] القليل [illegible]
[illegible] العبادات [illegible] الاموال الدنيوية [illegible]
[illegible] الاموال الدنيوية [illegible]
[illegible] محمد بن مسلم عن الباقر [illegible]
[illegible] عن الصادق [illegible] من الاربع [illegible]
[illegible] مسلم
[illegible] العموم [illegible] المقام ظاهر [illegible]
في الاربع [illegible] قال المستدل العاشر الاولوية المستفادة من جواز خلع الولي [illegible] هبة المدة [illegible]
[illegible] القول [illegible] الخلع [illegible] والقائل [illegible]
الشيخ مع انه ابطل خلع الولي [illegible] الاجماع [illegible] سعيد [illegible] واما ثانيا فللمنع من الاولوية لان الخلع
من المعاوضات [illegible] هبة المدة [illegible] المعاوضة [illegible]
في [illegible] الطلاق [illegible] الاخلاق
[illegible] من المتبرع [illegible] الخلع من عقود المعاوضات [illegible]
[illegible] المتبرع [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] المتبرع [illegible]
للطلاق [illegible] المقام [illegible] اولى [illegible]
[illegible] في مقام المعارضة [illegible]
الدليل التاسع [illegible] بخلع الولي [illegible] القائل بكون الخلع [illegible] هو الشيخ [illegible]
[illegible] بخلع الولي [illegible] الاجماع [illegible] في هذا المقام [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible]
الكشف [illegible] الطلاق [illegible] الخلع [illegible] النصوص من الكتاب والسنة
[illegible] الولي [illegible]
[illegible] العموم [illegible] للمستدل [illegible] المناط

المناط

المناط [illegible] الولي في المال [illegible] المناط [illegible] العبودية [illegible]
[illegible] المناط [illegible] الولاية المطلقة [illegible] مصادمة [illegible] المناط هو
الكلية [illegible] المالية [illegible] الطلاق [illegible] الولي [illegible]
[illegible] التخصيص [illegible] طلاق العبد [illegible] الالتفات [illegible]
[illegible] العموم [illegible] تخصيص الشارع [illegible] بالنسبة [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] المستدل الثاني عشر [illegible] في المال [illegible]
[illegible] مصادرة [illegible]
[illegible] المعنى [illegible]
[illegible] الوجوه المذكورة [illegible]
الاول [illegible] التتبع [illegible] المناط [illegible]
وهو [illegible] الثاني [illegible] الولي [illegible] الزوجة [illegible] الصغيرة [illegible]
[illegible] المسئلة [illegible] المراد [illegible] المشتقة
[illegible] المراد [illegible] الوسع [illegible] المقام [illegible] بالنسبة
الصغيرة [illegible] النفقة والكسوة واما بالنسبة [illegible]
[illegible] التكليف [illegible]
[illegible] في [illegible] المكلف
[illegible] التكليف [illegible] المستحبات [illegible]
[illegible] المناط [illegible]
[illegible] التكليف [illegible]
[illegible] الاصل [illegible]
[illegible] الاستصحاب [illegible] المواضع [illegible]
الثانية [illegible] المنع [illegible]
على فرض [illegible] الغالب [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] الغالب [illegible]
المسئلة [illegible] الاصل [illegible] المسئلة
[illegible] المستدل [illegible] بالطلاق [illegible]
[illegible] الدليل [illegible] التخصيص [illegible]
[illegible] من كتاب الصلح [illegible] المتعة [illegible] الاستقراء

المشتبه الظن الذي الاصل فيه الحجية على المختار ومن الظاهر ان الفسخ لا يكون الا في الولي اما او كلا فلا ان عقد صحة العقود [illegible]

[illegible]

اذا النكاح اللازم الذي هو [illegible] من نوع النكاح [illegible]

[illegible]

[illegible]

بالعموم حيث لا عهد والسياق ما يحكم بوجوده هنا كيف كان المراد العموم كان الانسب ... بصيغة المضارع المفيد الاستمرار

التجددي وذلك واضح للعارف المتدبر في اسلوب الكلام واما ثانيا فلان الخبر يدل على عدم وجوبهم عما هو معلوم المصلحة

وتعريفهم ... النكاح المستلزم شرعا بالعقل المالي الدنيوي واما ثالثا فلان الصحيح يدل على عدم جواز جوعهم

ما منع القيم وليس فيه دلالة على انه يجوز القيم كل ما الصغار والنافع هو الثاني لا الاول الا ترى ان الامير اذا قال لاهل

مملكته لا تخلفوا من امر زيد فلا يجوز لهم التخلف عن امره ولكن لا يجوز لزيد ان ... هذا القول ان يقول ... لابد

ان يتعلم الامير كيفية سلوكه مع اهل المملكة وكيفية امره عليهم ...

[illegible]

الذي اجمعنا عليه وما عداه لا دلالة فيه على وقوع الظهار معه لانه حكم شرعي يحتاج في الاثبات الى دليل شرعي والمنقول
ايضا يدل عليه بعد ما ذكر المروي في بحث الباب المتقدم من الحسن بن محمد الزيات عن الرضا عليه السلام انه قال اني ظاهرت من
امراتي فقال كيف قلت قال قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال لا شيء عليك وفي كا في باب الظهار في
الموثق عن ابن بكير عن رجل من اصحابنا عن رجل من ابي الحسن عليه السلام قلت اني قلت لامراتي انت علي كظهر امي ان خرجت من
باب الحجرة فخرجت فقال ليس عليك شيء فقلت اني قوي على ان اكفر فقال ليس عليك شيء فقلت اني قوي على ان اكفر
رقبة ورقبتين قال ليس عليك شيء قويت ام لم تقو ومرسل ابن فضال المتقدم ونحوه صحيح الفضيل المتقدم في بعض
او مرسل ابن المعتضدة بالشهرة بين العلماء كا يفهم من عبارة السرائر المتقدمة بل يكاد يفهم من نهايته وبالمخالفة للعامة
المعرية لحال الاخبار المحوزة عن التقية التي هي في الاحكام الشرعية اصل كل بلية واذ الالتفت لعلم الوقوع هو الا قوى ولو
علقه على الظهار بمشية الله ولو قصد الشرط لم يقع للعلم بعدم وقوعه لانه لا يريد القبيح قال الشيخ وهو كذلك
الظهار مقرونا بالمدة وتبعه جماعة بل عن ظاهر المبسوط الاجماع وهو الحجة واما الاستدلال لذلك بصحيح سعيد
المروي في باب الظهار عن الكاظم عليه السلام في رجل ظاهر من امراته يوما قال ليس عليه شيء فتاتا الى ما في الاصل من نكرة ما
يدل نوما نعم وصيا لا فاما رايناه في بعض عن الولي الا في بعض النسخ وما يدل على كيف كان هو صالح للتاييد
خلافا للمحكي عن الاسكافي فيقع وتبعه بعض المتاخرين للعموم وخبر سلمة بن كهيل المروي في كتاب في الشيئين باخص بامر مع
كون الخبر من طريق العامة على الظاهر وعن بعض بالوقوع ان زادت المدة على مدة التربص التي يقدرها المرافعة والا فلا
الا فلا يقع اذا وقت كقوله انت علي كظهر امي يوما او شهرا او الى شهر او سنة ولو قال انت طالق كظهر امي وقع
الطلاق خاصة ان قصده وقصد التاكيد لتحريم الطلاق معنى انها طالق طلاقا بصيرها كظهر امه بلا خلاف كا في
وان قصد الطلاق بقوله انت طالق والظهار بقوله كظهر امي وقع الطلاق لقصده وصيغته صحيحة والظهار ان كان
الطلاق رجعيا كما عن الشيخ لان كلمة الخطاب السابقة وان صرفت اولا الى الطلاق لكنها تصرف الى الظهار والتقدير مع النية
فكانه قال انت طالق انت كظهر امي ومو قوع الظهار بالمطلقة رجعيا ما صرح به في المبسوط وغيره وفي عدم الخلاف فيه
خلافا للمحكي عن الاكثر فلا يقع الظهار لفقد الشرط في اللفظ ليس بصريح فيه لانقطاع الخطاب عنه والنية غير كافية
عندنا في وقوع ما ليس بصريح فيه فاما ما يتوهم هنا منعنا من ينقل بالكنايات اعتمادا على النية بل يعتبر من اعتنى بالكناية دون
التهجنا على ما ذكرناه من انا انما استعملنا قوله انت طالق في ايقاع الطلاق لم يبق الا قوله كظهر امي وانه لا يصلح كناية
الا خطاب بغيره والتقدير خلاف الاصل فهنا التركيب يكون الجملة الواقعة بعد النكرة صفة لها فالعدول بها عن اصلها خلاف
الصريح وليس هنا كتعدد الخبر على المبتدا الواحد لان ذلك حيث يصلح الثاني للخبرية بالوضع وليس ههنا كذا
الا كان الطلاق رجعيا فلا شبهة في عدم وقوع الظهار ولو قال انت علي حرام كظهر امي وقع الظهار لانه قصده لصحيح زرارة
المتقدم في اوائل الصيغة وحسن حمران المروي في كا في اول باب الظهار خلافا للمحكي عن الخلاف والمبسوط مدعيا فيهما
الاجماع وفي ذلك العجب منهما لتجويز الشيخ وقوعه بالكنايات وما هو الحق من هذه مع خلوها من نص يقتضي صحتها ومنعه
من هذه الصيغة مع ورود النص الصحيح بها انتهى ثم انه ليس في نسخ المتن كلمة حرام والظاهر انه تركها سهوا كما يرشد اليه قوله

المسئلة

المسئلة في سائر كتبه وغيره مع اتفاقهم لم يكن لم يصح الحكم بالوقوع ولو جوزنا التعليق فالظهار على الشرط وظاهره حلال
ان ظاهر الاخرى وهي مزوجة كقوله انت علي كظهر امي ان ظاهرت من فلانة ثم ظاهر منها اي الضرة وقعا اي الظهاران للعموم
ولو ظاهر هاان ظاهر فلانة الا جنبية او الاجنبية على الحالية مشترطا عليها من دون ذكر فلانة ومريدا القياس لها وهي
اجنبية وقصد النطق والمواجهة لها بالفظ وقع الظهار عنده اي عند المواجهة بها للاجنبية للعموم مع وقوع الشرط
وان قصد الظهار الشرعي لم يقع لعدمه وتوقفه بالاجنبية ولو قال فلانة من غير وصف بالاجنبية فتزوجها فظاهرها
وقعا اي الظهاران للعموم واحتمال العلم فالاخبار بكون الشرط حين ايقاع الصيغة غير مشروع ضعيف فانا قلنا بعدم
جواز التعليق فالكل باطل الثاني المظاهر ويشترط بلوغه وعقله واختياره وقصده بلا خلاف كما صرح بعضهم فلو كان
ونوى به الطلاق او بالعكس لم يقع من احدهما عندنا كا في الكشف لانه اعتبر الصيغة مع النية وقد تقدم في
اوائل الصيغة صحيح زرارة وفي كا في باب الظهار في الموثق عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام لا طلاق الا ما اريد به الطلاق
ولا ظهار الا ما اريد به الظهار وفي يب في باب الظهار عن الصادق عليه السلام لا يقع ظهار على طلاق ولا طلاق عن ظهار ويصح ظهارها
الذي كما من الاكثر للعموم خلافا للمحكي عن الشيخ والقاضي والحلبي وظاهر الاسكافي وابن سعيد والشهيد بل عن ظاهر
المبسوط الاجماع عليه لانه حكم شرعي فكيف يصح ممن لا يقربه ولان من لوازمه التكفير اذا عاد وهو عبادة لا تصح منه وفيه انظر
واصح والعمل احاطا فقلد بعضهم كا عن حق للعموم وخصوص المروي في كا في باب الظهار عن محمد بن حمران عن الصادق عليه السلام
المملوك اعليه ظهار فقال عليه نصف ما على الحر صوم شهر وليس عليه كفارة من صدقة ولا عتق ونحوه خبر الثمالي المروي
في الباب والخصي والمجبوب لانه حرم عليهما غير الوطي مما يوجد فيه الاستمتاع مثل الملامسة ونحوها والا لم يقع لانتفا
اثره لا متناع وطئهم ولا يصح الظهار من المرأة بلا خلاف لقوله عليه السلام في خبر السكوني المروي في يب في باب الظهار اذا
قالت المراة زوجي علي كظهر امي فلا كفارة عليها ولمرسل ابن فضال المتقدم في سماع العدليين الثالث المظاهر منها
ويشترط ان تكون منكوحة فلو علقه على نكاحها لم يقع اجماعا للاصل ويشترط ايضا طهرها من حيض ونفاس اذا
بغير جماع ان كان زوجها حاضرا او في حكمه وهي من ذوات الحيض بالنص والاجماع كا عن جماعة ولو كان غائبا فالقيمة
التي يصح معها الطلاق او حاضرا وهي بايسة او صغيرة صح الظهار للعموم وفي اشتراط الدخول كما عن الاكثر ومنهم الحلي
من ابي حمزة وسعيد والشيخ مدعيا عليه الاجماع وعدمه كما عن المقنعة والمراسم والسرائر والغنية قولان من
العموم في الثاني والاجماع المحكي وصحيح الفضيل المتقدم في سماع العدليين وصحيح محمد بن مسلم المروي في يب في باب
الظهار عن الباقر او عن الصادق عليهما السلام في المراة التي لم يدخل بها زوجها قال لا يقع عليها ايلاء ولا ظهار ولا ولد ومثله
ويكفي الوطي في الدبر عندنا لمشترط لانه دخول والاقوى وقوعه بالمستمتع بها كما تقرر في النكاح فراجع وبالموطوءة بالملك
وفاقا للمحكي عن ابراهيم بن هاشم والحسن والشيخ وابن حمزة وسعيد واكثر المتاخرين بل عن الخلاف الاجماع
المروية في باب الظهار للعموم خلافا للمحكي عن المفيد وسلار والتقي والقاضي والحلي فلم يوقعوه لخبر حمزة
ابن حمران المروي في الباب الغير المتقدم للمرض وعدم وقع الظهار بالرتقاء والمريضة والصغيرة والمجنونة مع الدخول ان
اشترطناه بالعلم بالصغيرة واما الرتقاء فيمكن الدخول في الدبر لكن بقي الكلام في ان الحكم بصحة ظهار الخصي والمجبوب

الذين

لا يمكنها الوطي فانه لا يتم مع القول باشتراط الدخول الرابع المشبه بها وهي الام نسبا اجماعا وغيرها من المحرمات
بالنسب او بالرضاع كالاخت والعمة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت والام من الرضاعة وغيرها فان فيه اقوالا
الوقوع وفاقا للمحكي عن الاكثر بل قيل ان عليه عامة الطوسي والمهذب ايضا الاجماع عليه منا اقول وظاهر التبيان
دعوى الاجماع وهو الحجة مضافا الى المروي في يب في اول باب الظهار في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام عن الظهار فقال
هو من كل ذي محرم ام او اخت او عمة او خالة ولا يكون الظهار في يمين الى ان قال في اواخر الصيغة وفي الباب في الصحيح عن جميل بن دراج
عن الصادق عليه السلام الرجل يقول لامراته انت علي كظهر عمته او خالته قال هو الظهار والقول بانه يتضمن علاقة الام النسبي
للحيض للاصل والمروي في الباب في الصحيح من سيف التمار عن الصادق عليه السلام الرجل يقول لامراته انت علي كظهر اختي او عمتي
او خالتي فقال انما ذكر الله الامهات وان هذا لحرام وفيه انه لا يقوم في مقابلة ما مر من وجوه واما المحكي عن بعض من
ان لكن عمم الام للرضاع تبعا للقاضي من موافقة له في تخصيص الام بالنسبية الا انه عدى الى ذوات الارحام النسبية
فيه عموم صحيح زرارة المتقدم ولو شبهها بغير الام بما عدا الظهر كبطن الاخت ويدها لم يقع للاصل خلافا للمحكي عن ابي حمزة
لا شتراك الاعضاء في الحرمة وهو ضعيف كما مر فلا يقع الظهار لو قال انت علي كظهر اجنبية ولا كظهر الملاعنة او
المطلقة ثلثا او المطلقة تسعا او لا كظهر اب او اخ وعمة وخالة ولا لو شبهها بمحرمة بالمصاهرة كظهر ام زوجتي او زوجة
ابي على المشهور كا في ذلك للاصل خلافا للمحكي فيقع وفي ذلك العموم صحيح زرارة المتقدم ولو قال انت علي كظهر
الزوج انت علي كظهر امي لم يقع الظهار ايضا كما في المسالك تعتم فصل الثالث في الاحكام لا خلاف بين
العلماء كا في ذلك في تحريم الظهار ولكن اختلفوا فقال بعضهم يبقى منه لا يجب عليه في الاخرة لقوله تعالى وان الله
لعفو غفور تعقيبا بالعفو وقيل لا وكثير من الذنوب امر معفو عنها راجع الحاشية لله نحو خبر حمران المروي في كا
في اول باب الظهار ثم انه بالثاني ويحرم في الظهار المطلق الغير المعلق بشرط الوطي على المظاهر منها حتى يكفر سواء كان
التكفير بالاطعام او غيره من العتق والصيام اما تحريم الوطي قبل العتق والصيام فموضع وفاق كما صرح به جماعة لقوله
تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ثم قال فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا واما تحريمه قبل الاطعام
على تقدير العجز عن الاولين فهو المشهور المنصور خلافا للمحكي عن الاسكافي فانه اشتغل عند العجز الى الاطعام لم يحرم الوطي
قبله التفاتا الى قوله تعالى عقيبها فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا حيث لم يقل من قبل ان يتماسا وفيه ان دونه
ورود النصوص منها المروي في يب في باب الظهار في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام عن الرجل يظاهر من امراته
ثم يريد ان يتم على طلاقها قال ليس عليه كفارة قلت ان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر قلت فان فعل فعليه شيء
قال اي والله انه لاثم ظالم قلت فعليه كفارة غير الاولى قال نعم عتق رقبة ايضا وقيل وهو الشيخ وجماعة كما
حكي بتحريم ما سوى الوطي كالملامسة ايضا قبل التكفير لشموله المسيس لها لغة ولم يثبت نقله الى الوطي والاجماع خلافا للمحكي
عن الاكثر منهم الحلي فلا يحرم للاصل ولان المراد بالمسيس ههنا الوطي بلا خلاف فنقل الحلي دعوى جماعة ويعضده الى ما يظهر من
جملة من الاخبار منها حسن حمران المروي في اول باب الظهار عن الباقر عليه السلام وغيرها فانه عليه السلام يحرم قبل ان
يتماسا بجامعها فان وطي قبل الكفارة لزمه كفارتان على المشهور المنصور بل عن ف والانتصار والسرائر والغنية وغا

التبيان

التبيان والمبسوط الاجماع وهو الحجة مضافا الى صحيح الحلبي المتقدم عن قريب والمروي في يب في باب الظهار عن الحلبي
عن الصادق عليه السلام متى تجب الكفارة على المظاهر قال اذا اراد ان يواقع قال قلت فان واقع قبل ان يكفر فقال عليه كفارة
اخرى وخبر الصيقل المروي في الباب قيل من الاسكافي حيث حكى في الكشف عنه العفو ولا يدري ما لنا فيه الا ان على الحلبي
بناء على انه خبره شيء من عدم وجوبه فقد يدعي المسيس شاذ فهم يفتقر الى التعدد فيما اصل على الاصح لصحيح محمد بن مسلم
المروي في الباب لو كرر الوطي فلكل وطي كفارة على المشهور المنصور لا للاصل مطلقا وقول الصادق عليه السلام في صحيح ابي بصير
في الباب المتقدم اذا واقع المرة الثانية قبل ان يكفر فعليه كفارة اخرى ليس في هذا اختلاف فما عن ابن حمزة الا كفر عن
الوطي الاول لزمه التكفير عن الثاني والا فلا ضعيف ولو كان يكفر بالصوم ووطئها خلال الصوم ولو ليلا استانف عند الا
الاظهر بل عن الشيخ الاجماع لان المامور به صيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فلم يات به خلافا للمحكي عن الحلي
والعامة فلا يبطل التتابع بالوطي ليلا وتبعه اس والمقداد فقال لا ان يبطل الوطي ان وقع ليلا وجب الاتمام وان التكفير ثانيا
ان وقع نهارا ابطل ان صام من الثاني شيئا وان كان قبله استانف وكفر ثانيا انتهى وما اختاره الا كونه هو الاجود بل في يب
نسبة المخالف الى الشذوذ وفي الظهار المشروط الوجوب انه لا يحرم الوطي الا بوقوع الشرط فلا كفارة قبله بالنص والاجماع
الاعتبار ثم الحكم مطلق وان كان الشرط هو الوطي فان الظهار انما يتم بعد تحقق الوطي وتتوقف وجوب الكفارة
على العزم بالظاهرة اخرى ولا كفارة عليه بالوطي الاول وان طال زمانه لانه وطؤ واحد لغة وعرفا وان حصل في اثنائه
نوع نزع غير كامل نعم لو نزع كاملا ثم عاد فعليه الكفارة خلافا للمحكي عن التفسير والفتح والهداية والنهاية فيجب
بنفس الوطي بناء على كون الاستمرار وطا ثانيا وفيه ما عرفت من الاتحاد وان طال الزمان مع ان في الكشف ان ظاهر
الكتب المشار اليها ان عليه الكفارة بعد الوطي مما ذا ماطاق لو ادفع لحكاية من النص وان عجز المظاهر عن الكفارة
يقوم مقامها من صوم ثمانية عشر استغفر الله تعالى وحل له الوطي انتهى الله تعالى قوله واخر مقصد الكفارات فتح قول المصنف
وكل من وجب عليه شهر لا متتابعان فعجز الخ ولا تجب الكفارة الا بالعود بالنص والاجماع لقوله تعالى والذين يظاهرون
من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة ولكن اختلف في العود فالمشهور انه هو ارادة الوطي اي استباحة الوطي
بل عن ظاهر التبيان ومجمع البيان وغيرهما الاتفاق عليه لخبر ابي بصير المتقدم في الوطي قبل الكفارة وصحيح جميل المروي في
في باب الظهار عن الصادق عن الظهار متى يقع على صاحبه الكفارة فقال اذا اراد ان يواقع امراته قلت فان طلقها قبل ان يواقعها
اعليه كفارة قال لا سقطت الكفارة عنه فما عن الاسكافي والمرتضى انه امساكها على النكاح زمانا وان قل ضعيف جدا ثم
الكفارة وان وجبت بارادة الوطي لكنها لا تستقر بحيث تسقط متى امتنع منه وقصد ارادة الوطي كانت مستقرة عليه بل
يعني وجوبها شرطا في تحريم الوطي بدونها وان المشهور على الاصل وظاهر الاخبار فيما في الخروج من الحكم بالاستقرار
لا يخلو ضعيف فان طلقها طلاقا رجعيا ثم راجعها حرمت ولم يحل له جماعها حتى يكفر اجماعا كما عن جماعة لبقاء الزوجية وفي
في يب في باب الظهار في الصحيح عن بريد بن معوية عن الباقر عليه السلام عن رجل ظاهر من امراته ثم طلقها تطليقة فقال اذا طلقها تطليقة
فقد بطل الظهار وهدم الطلاق الظهار فقلت له ان راجعها قال نعم هي امراته فان راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل
ان يتماسا قلت فان تركها حتى يحل اجلها وتملك نفسها ثم تزوجها بعد ذلك هل يلزمه الظهار من قبل ان يتماسا قال لا قد بانت

بلطهارة

وملكت نفسها او ورداه في الباب عن يزيد الكناسي [illegible] بغير فصل وان تزوجها بعد العدة او كان الطلاق بائنا او تزوجها
فيها اي في العدة فلا كفارة كما عن المقنع [illegible] بريد المتقدم واطلاق صحيح [illegible] بما صح من
خبر المروي في باب الظهار عن [illegible] عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها بعد ذلك بشهر او شهرين فتزوجت ثم
طلقها الذي تزوجها فراجعها الاول هل عليه فيها الكفارة للظهار الاول قال نعم عتق رقبة او صيام او صدقة [illegible]
[illegible] التنقيح [illegible] من المخالفين [illegible] الاستحباب [illegible] من وجوه [illegible] بوجوبها
كما عن الحلبي والديلمي وعن ابن زهرة [illegible] ضعيف كالمحكي عن ابن حمزة [illegible] بعد العدة لم يلزم
الكفارة [illegible] في العدة [illegible] او اشتراها اي زوجته
المظاهر منها ان كانت امة او اشتراها [illegible] وفسخ العقد سقطت الكفارة [illegible]
المرأة او كان [illegible] قبل الدخول حيث اشترطنا في صحة الظهار [illegible] حكما من عود [illegible]
مع العود في العدة [illegible] قبل العود [illegible] الحاكم فلا اعتراض لاحد عليه
لان الحق لها [illegible] ولم تكن ذات حق كالمتمتع بها [illegible] وان كانت ذات حق ولم تصبر ورفعت
امرها الى الحاكم خيره الحاكم بين التكفير والطلاق وان [illegible] انظره للفكرة ثلاثة اشهر من حين الترافع فان انقضت
المدة ولم يختر احدهما حبسه الحاكم وضيق عليه في طعامه وشرابه حتى يختار احدهما ولا يطلق عنه الحاكم ولا يجبره على
احدهما عينا بل يخيره بينهما للاجماع [illegible] وموثق ابي بصير المروي في [illegible] اواخر باب الظهار عن
الصادق عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته قال ان اتاها فعليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا
والا ترك ثلاثة اشهر [illegible]
وان طلق واحدة [illegible] الظهار [illegible] واحدة تكررت الكفارة بتكرره [illegible]
الحديث [illegible] عدم التداخل وللاخبار الكثيرة منها المروي في [illegible]
الظهار في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام عن رجل ظاهر من امرأته خمس مرات او اكثر فقال [illegible] مكان كل
مرة كفارة وفي الباب في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام عن رجل ظاهر امرأته ثلاث مرات قال يكفر ثلاث مرات قيل
وفي المبسوط انه ان والى ونوى التأكيد او اطلق لم يلزمه اكثر من كفارة وان نوى الاستيناف او فرق تعددت
تخلل التكفير او لا وفي الخلاف [illegible] التأكيد والتعدد [illegible] وتخلل التكفير [illegible]
[illegible]
[illegible] الكفارة [illegible]
[illegible] بالتأكيد [illegible] المبسوط
[illegible] الظهار [illegible]
[illegible] المبسوط [illegible]
الكفارة [illegible] التكفير [illegible]

وخبر

المقصد الرابع

وخبر عبد الرحمن المروي في [illegible] الباب [illegible] من وجوه [illegible] خلاف المبسوط [illegible]
الخلاف [illegible] قبل التكفير عن الجميع [illegible] كفارة [illegible]
للاصل [illegible] الاتفاق [illegible] الكفارات
[illegible] كل واحدة كفارة عليه كما عن المقنع [illegible] الخلاف [illegible] الاجماع [illegible] المروي في [illegible] الظهار
من الصادق عليه السلام [illegible] واحد فقال عليه [illegible] كفارات
[illegible] الباب في رجل ظاهر [illegible] كفارة واحدة
[illegible] العود [illegible] المقصد الرابع
في الايلاء [illegible] والجمع الايا [illegible]
[illegible] الشرع [illegible]
[illegible] الشرع [illegible]
على الامتناع من وطء الزوجة اكثر من اربعة اشهر والاصل فيه الكتاب قال سبحانه والذين يؤلون من نسائهم
تربص اربعة اشهر فان فاؤوا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم والسنة والاجماع [illegible]
[illegible] الاول في اركانه [illegible] من البالغ العاقل المختار القاصد [illegible] اللفظ
فلا يقع من الصبي والمجنون والمكره والساهي والعابث والنائم ونحوهم [illegible] الايلاء [illegible]
[illegible] الكفار [illegible]
[illegible]
[illegible] الاضرار [illegible]
[illegible] ايلاء [illegible]
[illegible] الكفارة
[illegible] التكفير [illegible]
كفارة للايلاء وكفارة للظهار [illegible] كفارة الظهار [illegible] الايلاء [illegible]
[illegible] التكفير [illegible] الايلاء [illegible] الظهار
عن الايلاء [illegible]
[illegible] الظهار [illegible] الطلاق [illegible] الوطء [illegible]
[illegible] التكفير
الكفارة [illegible] الوطء [illegible] التكفير [illegible]
[illegible] الايلاء [illegible] كفارة
الظهار وكفارة الايلاء الثاني المحلوف عليه [illegible]

موضع [illegible] الكشف [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] ايلاج الذكر في قبل [illegible]
[illegible] الوطء [illegible] الايلاء [illegible] الوقوع [illegible]
[illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] الاجماع
[illegible]
[illegible] الوقوع [illegible]
ابي بصير المروي في كتاب الطلاق في باب الايلاء عن الصادق عليه السلام من الايلاء [illegible] الرجل
لامرأته والله لا اجامعك كذا وكذا ويقول والله لا غيظنك [illegible] اربعة اشهر الحديث [illegible]
[illegible] بكسر الميم وفتح [illegible]
[illegible] الايلاء [illegible]
[illegible] الطلاق بالكنايات [illegible]
خلاف المبسوط [illegible] الاولين [illegible]
[illegible] ابي بصير [illegible] في الصحيح عن [illegible]
الصادق عليه السلام اذا آلى الرجل ان لا يقرب امرأته [illegible] اربعة [illegible]
[illegible] اربعة اشهر [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] الا قراء [illegible]
في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام [illegible] الايلاء [illegible] كذا وكذا ويقول والله
لاغيظنك [illegible] اربعة اشهر الحديث وفي الباب عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام اذا آلى الرجل من
امرأته والايلاء ان يقول لا والله لا اجامعك كذا وكذا ويقول والله لا غيظنك [illegible] اربعة
[illegible] وفي الباب عن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام [illegible] الايلاء ان يقول الرجل لامرأته والله لا غيظنك [illegible]
[illegible] اربعة اشهر [illegible] الايلاء [illegible]
[illegible] الصريح [illegible] النية [illegible]
[illegible] الصريح [illegible] بالوقوع [illegible]
مع [illegible] الصريح [illegible] النية [illegible]
بالكناية [illegible] الايلاء [illegible] الصريح [illegible]

للفظ

للفظ [illegible] الظاهر [illegible] الصريح [illegible] بالوقوع [illegible]
[illegible] الايلاء [illegible]
[illegible] النية [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] حكم اليمين [illegible]
[illegible] اليمين [illegible]
[illegible] الحيض والنفاس [illegible] الخلاف [illegible]
[illegible]
[illegible] لم يقع الايلاء [illegible] الحيض والنفاس والدبر [illegible]
[illegible] الايلاء [illegible] التعليق [illegible] الاجماع [illegible]
في الغنية [illegible] مع الشرط [illegible]
[illegible] الاضرار [illegible]
من الخلاف [illegible]
[illegible] الاجماع الطائفة وفي الغنية [illegible] الايلاء [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] اجماع الطائفة [illegible]
[illegible] عن السكوني عن الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible] الايلاء [illegible] الصحيح عن حفص [illegible]
عن الصادق عليه السلام [illegible] اربعة اشهر [illegible]
[illegible] الايلاء [illegible]
الايلاء [illegible] المبسوط [illegible]
[illegible] الايلاء [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الايلاء في الصحيح عن [illegible]
من الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible]
منها [illegible] الثالث المحلوف به وهو الله [illegible]
او الغالب [illegible] الايمان [illegible] بالطلاق والعتاق والصوم والصدقة [illegible] التحريم
والظهار [illegible] طالق [illegible]

او يكرامي مالي صدقة [illegible] الا استثناء فانه ليس من الايلاء في شيء

لكن [illegible] استجمع شرائط الالتزام وقع الايلاء [illegible] كما صرح جماعة [illegible]

اللغات في افادة المعنى المقصود ولا يقع الا مع القصد [illegible] بالنيات ورفع الخطاء والنسيان وما استكرهوا

عليه [illegible] الرابع المدة ولا يقع الايلاء [illegible]

[illegible] اربعة اشهر [illegible]

اربعة اشهر [illegible] الايلاء [illegible]

امرأته ثلاثة اشهر [illegible] لا يكون ايلاء حتى يحلف على اكثر من اربعة اشهر [illegible]

[illegible] الاربعة ولا يجب عليه الوطي الا في كل اربعة اشهر [illegible]

[illegible]

[illegible] الايلاء [illegible] اربعة اشهر [illegible]

[illegible] الايلاء لا ينحل [illegible] الوطي [illegible] اربعة اشهر [illegible]

[illegible] اربعة اشهر [illegible]

لم يقع الايلاء [illegible]

[illegible] الوطي [illegible] الايلاء [illegible]

[illegible]

[illegible] اربعة اشهر [illegible]

الاربعة [illegible] وقع الايلاء [illegible]

[illegible] وقع الايلاء [illegible]

من السنة اكثر من اربعة اشهر [illegible] لزوم الكفارة لو وطي [illegible]

[illegible] الايلاء [illegible] اربعة اشهر [illegible]

[illegible] اربعة اشهر [illegible]

الايلاء [illegible]

[illegible] الايلاء [illegible] **المطلب الثالث** في احكام اذا وقع الايلاء [illegible]

[illegible] الصادقين عليهم السلام في صحيح [illegible] في باب الايلاء [illegible]

[illegible] اربعة اشهر [illegible]

[illegible] الطلاق [illegible]

[illegible] الايلاء [illegible] في كتابه [illegible] احكم الحاكمين

الفئة

الفئة والرجوع [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

المنافقين

المنافقين [illegible]

[illegible]

منها اربعة لا يلاء ثم اعتقها او تزوجها بطل الايلاء فعلت لانه تابع للزوجية فيزول بزوالها وكذا لو اشترى الزوجة المولى منها
بعد ايلائه ثم اعتقها وتزوجها فانه يبطل به الايلاء وللعامة قول بعود الايلاء منها كما حكي ذلك عن الكفاية [illegible] الايلاء
بل مطلق اليمين اشكال ان قصد بما عدا الاول التاكيد وان قصد غير التاكيد سواء اطلق او قصد التاسيس فوجهان
الاصحاب قال غير واحد انه كذلك لكن فيه انه لا يخلو من اشكال فان كل واحد سبب مستقل في ايجاب الكفارة والاصل
التعدد اقول وهو وان كان وجيها لكن لم اجد مخالفا في المسئلة فلا معدل عن قولهم وهذا اذا اتحد زمان المحلوف عليه
اما مطلقا كقوله والله لا وطئتك والله لا وطئتك او مقيدا كقوله والله لا وطئتك خمسة اشهر والله لا وطئتك خمسة
اشهر واما اذا اختلف كقوله والله لا وطئتك خمسة اشهر واذا انقضت فوالله لا وطئتك سنة فقد اتى بيمينين كل واحد
منهما مشتمل على مدة الايلاء لكن الاولى منجزة والثانية معلقة على صفة فان قلنا ببطلان المعلق كما هو الاقوى اختص الحكم
بالاولى وان قلنا بصحته روعي في كل واحدة منهما ما يتعلق بها من الحكم اعلم ان الايلاء [illegible] تعلق الحنث في اليمين
بوطي الزوجة المولى منها المدة المشترطة وتحريم الوطي على المولى ثم الوطي قد يكون موجبا للحنث وهو ظاهر وقد يكون مقربا
من الحنث وهو محذور [illegible] لكنه لا يحرم ولا يتعلق به حنث فلا يكون موليا فيه قولا واحدا منا كما في الايضاح لانه
لا يتعلق به لزوم شيء وليس بمحرم عليه فلو كان تحته اربع نسوة وقال والله لا وطئتكن فتتعلق اليمين بجماعهن جميعا لان
اليمين معقودة على الكل من حيث هو كل وعلى ذلك جاز له وطي ثلث منهن فاذا وطئهن فيتعين الايلاء في الرابعة وتقرب
الوطي للواحدة الاخرى الى الحنث لا يوجب حصول الايلاء كما مر من انه محذور غير محظور [illegible] احداهن قبل وطيها
بطل الايلاء [illegible] اليمين لا [illegible] فعل المحلوف عليه لان المراد من الوطي في الكلام وطي الحية لا الميتة بخلاف طلاقها
فان الايلاء ثابت في الباقي منهن لامكان وطي المطلقة ولو بشبهة ولو وطئهن حراما ففي ثبوت الايلاء في الباقي [illegible] وجهان
من صدق الجمع في الوطي [illegible] يشمل الحلال والحرام ومن تنزيل الاطلاق على المقصود شرعا ولو قال لا اجامع لا
واحدة منكن واراد لزوم الكفارة بوطي اى واحدة كانت تعلق الايلاء بالجميع وحنث بوطي واحدة منهن لانه خلاف قوله
لا اجامع واحدة منكن وتنحل اليمين في الباقي منهن ويرتفع الايلاء في حق البواقي لان الحنث لا يتكرر ولو طلق واحدة او اثنتين او ثلثا
قبل الوطي فالايلاء ثابت في الباقي منهن وكذا ان مات بعضهن قبل الوطي فان الايلاء ثابت في الباقية لتعلقه بكل منهن [illegible]
ولو قال في الغرض اردت واحدة معينة قبل قوله لاحتمال اللفظ وكونه اعرف بنيته ولو قال لا اجامع كل واحدة منكن
فكل واحدة مولى منها كما لو آلى من كل واحدة منفردة فمن طلقها او ماتت [illegible] وبقي الايلاء في البواقي ولا تنحل اليمين فيهن
وكذا لو وطئها قبل الطلاق لزمه الكفارة وكان الايلاء ثابتا في البواقي كما ذكره الاصحاب ومنهم كاشف اللثام المقصد الخامس
في اللعان وهو لغة المباهلة المطلقة او فعال من اللعن او جمع له وهو الطرد والابعاد [illegible] والاسم اللعنة وشرعا
المباهلة بين الزوجين على الوجه المخصوص في ازالة حد او نفي ولد عند الحاكم والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع وقد
قال الله سبحانه والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين
والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين
والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين قيل وسبب نزولها ما روي عن ابن عباس ان هلال بن امية

قذف

قذف امرأته عند النبي ص بشريك بن سحماء فقال النبي ص البينة او حد في ظهرك فقال يا رسول الله اذا رأى احدنا على امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة
فجعل النبي ص يقول البينة والا حد في ظهرك فقال هلال والذي بعثك بالحق نبيا اني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من
الحد فنزل جبرئيل ع وانزل قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الايات وروى سهل بن سعد الساعدي ان عويمر العجلاني
قال يا رسول الله ص ارأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقتله فتقتلونه ام كيف يفعل فقال رسول الله ص قد انزل فيك
وفي صاحبتك فاذهب فأت بها قال سهل فتلاعنا وانا مع الناس عند رسول الله ص وذكروا الايات وورد في قصة هلال
في القصة الثانية انزل الله وفي صاحبتك يحمل على ان المراد انه بين حكم الواقعة بما انزل في حق هلال والحكم على الواحد
حكم على الجماعة [illegible] الاول في السبب وهو امران الاول قذف الزوجة اي رميها المحصنة اي غير المتظاهرة بالزنا المدخول
بها بالزنا قبلا او دبرا بلا خلاف في شيء من ذلك اجده الا من المحكي عن الصدوق في الفقيه والهداية وظاهر المقنع فقال
لا لعان الا بنفي الولد وان قذفها ولم ينتف من ولدها جلد ثمانين جلدة لخبري محمد بن مسلم وابي بصير المرويين
في باب اللعان القاصرين عن معارضة الدال على حصول اللعان به من الاخبار المستفيضة والاجماع الذي حكاه الانتصار
والغنية مع تضمن ذيل خبر ابي مسلم ما هو صريح في حصوله به وما في الخبرين [illegible] للقبل والدبر فعليه يدل العموم مع
المحكي من الخلاف فلا خلاف الا لابي حنيفة في الدبر فحكم بالحد [illegible] لا يكون ذلك الا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة ولو
قذف الاجنبية او الزوجة من غير مشاهدة حد ولا لعان اما الحد فلما يأتي في الحد [illegible] عدم اللعان في الاجنبية
فللاصل والنصوص والاجماع كما في الكشف [illegible] كما في الكشف بل في
والغنية الاجماع والنصوص منها صحيحا ابي بصير ومحمد بن مسلم المرويان في كا في اواخر كتاب الطلاق في باب اللعان وفي
[illegible] في اخر الباب المذكور والمروي في كا في الحدود في باب الرجل يقذف امرأته عن ابي بصير عن الصادق ع انه
في الرجل يقذف امرأته يجلد ثم يخلى بينهما ولا يلاعنها حتى يقول انه قد رأى بين رجليها من يفجر بها وفي خبر في باب اللعان
عن محمد بن سليمان عن ابي جعفر الثاني ع كيف صار الرجل اذا قذف امرأته كانت شهادته اربع شهادات بالله واذا قذفها
غيره اب او اخ او ولد او غريب جلد الحد او يقيم البينة على ما قال فقال قد سئل جعفر ع عن ذلك فقال ان الزوج اذا قذف
امرأته فقال رأيت ذلك بعيني كانت شهادته اربع شهادات بالله واذا قال انه لم يره قيل له اقم البينة على ما قلت والا
كان بمنزلة غيره وذلك ان الله تعالى جعل للزوج مدخلا لا يدخله غيره [illegible] بالليل والنهار فجاز له ان يقول رأيت
ولو قال غيره رأيت قيل له وما ادخلك المدخل الذي ترى هذا فيه وحدك انت متهم فلا بد ان يقام عليك الحد الذي اوجبه الله
عليك ولو قذفت المشهورة بالزنا فان اقام بينة على دعواه فلا حد على القاذف ولا لعان بلا خلاف اجده وهل للاول
ام لا فيه وجهان [illegible] وليس له العدول الى اللعان عن البينة مع وجودها على راي الاكثر
[illegible] مع لزوم الاقتصار فيما خالف الاطلاقات الدالة على مشروطية الحد بالقذف على المتيقن خلافا للخلاف [illegible]
العدول اليه معها لعموم [illegible] حكم [illegible]
[illegible] من غير ان يسأل البينة [illegible] مع قطع النظر من كونه عاميا ومعارضا بالمثل [illegible] فلا عموم لها
ولو قذفها [illegible] بزنا سابق على النكاح [illegible] المبسوط والمحقق والعلامة وابنه وغيرهم للعموم والذين

الاجماع الشامل لجميع الاقسام فلا يعارضه عموم الذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم الاية لان الخاص
مقدم على العام مع انه ليس [illegible] ضعيف لكن المروي في كا في الحدود في باب الرجل يقذف امرأته الصحيح عن محمد بن مسلم
عن الباقر ع في رجل قال لامرأته يا زانية انا زنيت بك قال عليه حد واحد لقذفه اياها واما قوله انا زنيت بك فلا حد فيه
الا ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزنا عند الامام ما يعاضد مذهب الخلاف من حيث حكمه بالحد من دون ذكر
اللعان مع انه في مقام البيان فانا في المسئلة من المتوقفين [illegible] لو قذف المطلقة الرجعية بالاجماع كما في الغنية لانها
زوجة ولذا يقع الظهار والايلاء منها لكن لا يترتب عليها الحكم هنا الا بالرجعة بخلاف اللعان فلا يتوقف عليها اما المطلقة
البائن فلا لعان فيها لانها اجنبية وان اضاف الزنا الى العدة او الزنا الى زمن الزوجية لاختصاص الادلة [illegible]
خلافا للمحكي من بعض العامة [illegible] ولا وجه له نعم يلاعنها لنفي الولد كما سيأتي انشاء الله ولو قذف
بالسحق حد [illegible] كما عن الاسكافي وغيره كما عن الشيخ [illegible] لما يأتي في الحد ومن حصر موجب الحد من القذف
في الرمي بالزنا واللواط لكن يحتمل ارادة التعزير من الحد في نحو عبارة المتن ولا لعان لقصر النصوص على الرمي بالزنا او نفي
الولد الثاني انكار ولد من تضعه زوجته بالعقد الدائم لستة اشهر منذ الدخول الى اقصى مدة الحمل وهو على ما اختاره [illegible]
عشرة اشهر [illegible] تسعة اشهر [illegible] لا اقل من ستة اشهر
[illegible] بغير لعان بلا خلاف ولو اختلفا في زمن الحمل [illegible] فقال الزوج انها اتت به لاقل من ستة اشهر او اكثر
من اقصى الحمل فلا يكون الولد منه وادعت كونها بين الطرفين [illegible] الصادق منهما [illegible]
لما مر في النكاح في مطلب احكام الاولاد [illegible] من بلغ عشرا [illegible] الولد لامكان الانزال والاحبال في حقه [illegible]
الوضع لستة اشهر [illegible]
[illegible] في النكاح واذا حكمنا بثبوت
النسب بحصول الامكان فلا نحكم بالبلوغ بسبب ذلك لان النسب يثبت بالاحتمال والبلوغ لا يكفي فيه الاحتمال ثم ان مات قبل
البلوغ شرعا [illegible] فان اعترف به او لم ينكره ثبت نسبه وان انكره [illegible]
[illegible] وانا اعترف بالولد صريحا او فحوى كقوله امين او ان شاء الله في جواب المبشر [illegible] لم يكن له نفيه
[illegible] للنصوص منها صحيح الحلبي المروي في كا في الميراث في [illegible] باب ميراث الملاعنة عن الصادق ع ايما رجل اقر بولده ثم
نفاه فليس له ذلك [illegible] يلحق به الولد اذا كان من امرأته [illegible] وخبر السكوني المروي [illegible]
الاولاد اذا اقر الرجل بالولد ساعة لم ينف منه ابدا والمروي في الباب المذكور [illegible] عن ابي بصير عن الصادق ع ان رجلا ادعى ولد
امرأة لا يعرف له اب ثم انتفى من ذلك قال ليس له ذلك وظاهرهما [illegible] الصريح لكن لا اجد فارقا بينه وبين الفحوى
مع تحققها [illegible] كما يأتي في الحد [illegible] ولا لعان للاخبار المتقدمة وكذا [illegible]
ينكره مع حضوره وتمكنه [illegible] على الفور [illegible]
[illegible]
[illegible]

الاولاد [illegible]

الولد [illegible] كثيرا الى نظر وتامل وعليه فلا [illegible] التاخير [illegible] وللعامة قول بالتقدير بثلثة
ايام او يومين [illegible] عن نفي الحمل حتى وضعت [illegible] بعد الوضع اجماعا كما في [illegible]
ظاهرهم [illegible] بالحمل وانما امسكت [illegible]
فلا احتاج الى النفي [illegible] التعريض كما عن [illegible] مع [illegible] معرفة الولد [illegible]
[illegible] الولادة [illegible]
الحاكم فانه لا يسقط [illegible] التعريض [illegible] بالفورية [illegible]
لو اجاب عن قول المبشر بارك الله [illegible] مولود [illegible] او بشرك الله [illegible]
[illegible] بارك الله فيك [illegible] رزقك الله مثله [illegible]
[illegible] ظاهر [illegible]
في هذه المسئلة ولا يجوز النفي للولد المتولد [illegible] التي بين اقل الحمل واكثره [illegible] الشبهة [illegible]
بالغير ونحوه ولا يجوز النفي [illegible] خلقا او خلقا لان الولد للفراش [illegible]
[illegible] رجلا قال للنبي ص ان امرأتي ولدت غلاما اسود فقال هل لك من ابل قال نعم قال ما الوانها قال حمر
قال فيها اورق قال نعم قال اني ترى ذلك قال لعله نزعه عرق قال فلعل هذا نزعه عرق وفي كا في النكاح [illegible]
عن عبد الله بن سنان عن بعض اصحابه عن الباقر ع اتى رجل من الانصار الى رسول الله ص فقال هذه ابنة عمي
وامرأتي لا اعلم الا خيرا وقد اتتني بولد شديد السواد منتشر المنخرين جعد قطط افطس الانف لا اعرف شبهه
في اخوالي ولا في اجدادي فقال لامرأته ما تقولين قالت لا والذي بعثك بالحق نبيا ما اقعدت مقعده مني منذ ملكني
احدا غيره قال فنكس رسول الله ص راسه مليا ثم رفع بصره الى السماء ثم اقبل على الرجل فقال يا هذا انه ليس
من احد الا بينه وبين آدم تسعة وتسعون عرقا كلها تضرب في النسب فاذا وقعت النطفة في الرحم اضطربت تلك العروق
[illegible] الشبه لها فهذا من تلك العروق التي لم يدركها اجدادك ولا اجداد اجدادك خذ اليك ابنك فقالت
المرأة فرجت عني يا رسول الله وفي الباب عن ابن مسكان عن بعض اصحابنا عن الصادق ع ان رجلا اتى بامرأته الى
عمر فقال ان امرأتي هذه سوداء وانا اسود وانها ولدت غلاما ابيض فقال لمن بحضرته ما ترون قالوا نرى ان ترجمها
فانها سوداء وزوجها اسود وولدها ابيض قال فجاء امير المؤمنين ع وقد وجه بها لترجم فقال ما حالكما فحدثاه فقال
للاسود اتتهم امرأتك فقال لا قال فاتيتها وهي طامث قال قد قالت لي في ليلة من الليالي اني طامث فظننت انها
تتقي البرد فوقعت عليها فقال للمرأة هل اتاك وانت طامث فقالت نعم سله قد حرجت عليه وابيت قال فانطلقا فانه ابنكما
وانما غلب الدم النطفة فابيض ولو قد تحرك اسود فلما ايفع اسود مثله ويجب النفي عند اختلال احد شروط الالحاق
كان ولدته بعد [illegible] لاقل من ستة اشهر لكن ذلك لا يفتقر الى اللعان وانما يفتقر اليه فيما لو ظهر للزوج فاحتمله
بان ولدته لستة اشهر [illegible] الحمل من حين التزويج [illegible] لكنه لم يدخل بها [illegible]

في وقت يمكن الحاقه به وفي هذا القسم يحكم بلحوقه به ظاهرا ولا ينتفي عنه الا باللعان لانها فراش والولد يلحق بالفراش ويجب عليه
في هذا القسم نفيه ولما كان يحذر من ان يلحق بنسبه من ليس منه ويترتب عليه حكم الولد في الميراث والنكاح ونظر
محارمه وغيرها من المحذورات التي لا ترتفع الا بنفيه ومما قيل بعلم وجوب نفيه وانما يحرم التصريح باستلحاقه
كما يدل السكوت عن النفي لان في اقتحام اللعان شهرة وفضيحة فيسهل احتمالها ... فيبعد ايجابه
فرق بين ان يتيقن مع ذلك انها زنت وعدمه لان يجوز كونه من زوج آخر قبله او وطء شبهة والا حرم قذفها في الثاني
لان الغرض نفي الولد ووقع استلحاقه به سواء كان لاحقا بغيره في نفس الامر ام لا ولو انكر ولد الشبهة انتفى بلا
لعان لعدم المانع ومنه في الموطوءة بالشبهة لا تصير فراشا للواطئ بحيث يلحق به الولد بمجرده بل يتوقف لحوقه على
اعترافه به او اعترافها بانه لم يطأها في ذلك الوقت الذي يمكن الحاق الولد به فيه غيره لان ذلك يستلزم كونه منه
وهو في قوة الاعتراف به او اعترافه بانه لم يطأها في ذلك الوقت الذي يمكن الحاق الولد به فلو عرض لان ذلك يستلزم
كونه منه ايضا وهو في قوة الاعتراف به فيلحق به ولا ... ولو طلق فادعت الدخول واحتمل منه فانكر الدخول وادعت
... بادعاء المسيس فلا لعان ما لم يثبت الوطء ولا ... بل عليه النصف مع اليمين بعدم الدخول ولا حد عليه بانكاره
الحمل منه لانه لم يقذف ووافق المحقق على الجمع واكثر المتأخرين خلافا للمحقق من الشيخ في النهاية وقال اذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول
بها فادعت عليه انها حامل منه فان اقامت البينة انه ارخى سترا وخلا بها ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه
المهر كاملا وان لم تقم بذلك بينة كان عليه نصف المهر ووجب عليها مائة سوط بعد ان يحلف بالله انه ما دخل بها ودليله رواه
في باب اللعان في الصحيح عن علي بن جعفر عن الكاظم عن رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها فادعت انها حامل قال ان اقامت
البينة على انه ارخى سترا ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كاملا وفيه انه خالف الادلة الدالة باشتراط اللعان
بالدخول وبعدم لزوم تمام المهر بالخلوة كما مضى في بابه فراجع اليه البتة حتى يظهر لك صدق ورد الصحيح من حراب الفورة
سيما مع صدوره عن مولانا الكاظم ع الذي فيه اشتداد التقية في زمانه واما ما ذكره من الحد عليها فما يرد
الا سلمنا عدم تضمن الصحيح له واعترافها بالوطء والحمل مع عدم ثبوت السبب المحلل الذي ادعته غير مثبت له لعدم
استلزام ذلك كونه عن زنا ولا يلزم من انتفاء السبب الخاص انتفاء غيره من الاسباب مع عدم معلوميتها انتفاء
الخاص ايضا فان عدم البينة غير ملازم للاحتمال حصوله في نفس الامر ودرء الحدود بالشبهة من المسلمات مع انه
لا وجه للالزام ثبوت الحد بمجرد الاعتراف بل لا بد من الاقرار اربعا وبالجملة لا وجه للحكم بالحد عليها وحكى غاية
المرام عن ابي العباس في مقتصره انه اختار مذهب الشيخ تبعا ووجوب الحد عليها لا مكان الصدق وتمامية الشبهة
ولعلهم ما فهموا في نفي الحد وبالجملة ما اختاره المصنف هو الاوجه فعليه مع البينة على الدخول الحلف ينتفي الولد عنه
من غير لعان لان فائدة اللعان من الزوج اما نفي ولد يحكم بلحوقه عليه شرعا وهو موقوف على ثبوت الوطء لتصير
فراشا ولم يحصل او نفي حد القذف عنه ولم يقذف او لاثبات حد على المرأة وهو هنا منتف بالشبهة ويجب
عليه نصف المهر خاصة لما تقدم في النكاح في احكام الصداق من ان الخلوة لا توجبه كلا ولو قذف امرأته
فلاعنها فنقل جمع من السببين الموجبين اللعان ثبت عليه الحد القذف وان اقام بينة بزناها سقط عنه

القذف

القذف لسقوط احصانها فان اقتصر في نفي الولد الى اللعان ولا ينتفي عنه بلعانه ولان زنا الزوجة لا ينفي الولد من الفراش
وان لم يكن له بينة بزناها فله نفي الحد باللعان ثم لا اشكال في سقوط حد القذف عنه بالبينة بزناها او باللعان وهل
عليه التعزير للايذاء بذكر الفاحشة فيه اشكال يأتي وجهه في الحد وفي قبول قول المقر وكل تعريض بما يكرهه الموجه
فاشتغل الطلب الثالث في اركانه وهي ثلاثة الاول الملاعن ويشترط بلوغه وكماله اي عقله فلا عبرة بلعان الصبي
والمجنون اجماعا ويصح في لعان القذف بالزنا الملاعن من اشتراط المشاهدة لا في نفي الولد للعموم وعليه
ان اختل النفي او شرط المشاهدة وانضم الى ذلك قرائن من صفات الولد وغيرها لان عرض الموصى كذا في
كما فيه حد وفي باب كراهة قذف من ليس على الاسلام في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع انه نهى عن
قذف من ليس على الاسلام الا ان يطلع على ذلك منهم وقال ايسر ما يكون ان يكون قد كذب وفي الباب في الصحيح عن
الحلبي عن الصادق ع انه نهى عن قذف من كان على غير الاسلام الا ان يكون اطلعت على ذلك منه نعم ان ينفي
ان الولد من غيره وجب عليه نفيه ولا يشترط الاسلام في الملاعن ولا في الملاعنة على المشهور المنصور للعموم
والاخبار المصرحة بجواز لعان الذمية بناء على ما قيل بان كل من اعتبر الاسلام في الملاعن اعتبره في الملاعنة
نفاه فيه فنا ... وما المانع عنده في الذمية مقاصرة عن معارضة الجودة من وجوه خلافا للمحكي من
بهما مطلقا والحق فيها انما كان للقذف بناء على كون اللعان شهادات وهي نظر من وجوه بل هو الى الايمان اقرب و
لعان الكافر بينها اذا كان الزوجان ذميين فترافعا الينا ويكون فرض الزوجة مسلمة والزوج كافرا فيها ان اسلمت
وانتت بولد يمكن تقدم تشريعها فانكره فيه ذلك ولا الحرية على المشهور المنصور بل ينفي من غير واحد عدم الخلاف فيه
منها صحيح جميل بن دراج المروي في الكافي في باب اللعان عن الصادق ع عن الحر بينه وبين المملوكة لعان فقال نعم
المملوك والحرة وبين العبد والامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية ولا يتوارثان فلا يتوارث الحر والمملوكة خلافا
للمحكي عن المفيد والديلمي فاشترطا هما معا والحرية والقذف خاصة لخبر السكوني المروي في بب ... اللعان
عن جعفر عن ابيه ع ان عليا ع قال ليس بين خمس من النساء وبين ازواجهن ملاعنة اليهودية تكون تحت المسلم
والنصرانية والامة تكون تحت الحر فيقذفها والحرة تكون تحت العبد فيقذفها والمجلود في الفرية لان الله تعالى قال
ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا والخرساء ليس بينها وبين زوجها لعان انما اللعان باللسان وبخوه عن الخصال عن سليمان
ابن جعفر البصري عن جعفر عن ابيه عن جده عن علي ع وهو مع قصور سنده ... ان من حرر البغوية على الظلم و
لا يعادل لمعارضته ما اشرنا اليه من وجوه وكذا غيره لم يطلعوا على الخلاف في المسألة مع نقل الصيمري والتنقيح
الشهادة وغيرها انه يصح اللعان من الاخرس بالاشارة المعقولة المفهومة على المشهور المنصور بل عن الخلاف الاجماع
للعموم كتابا وسنة ولان اللعان اما يمين او شهادة وكلاهما منه صحيح فلا وجه بعدم التوقف فلا اضطراب في الفتوى
كما يظهر من عز الحلي ولذلك وتعليل ذيل خبر السكوني المتقدم عنقريب فلا يصلح للاعتماد عليه في مثل المقام ولو انقطع
كلامه بعد القذف وقبل اللعان صار كالاخرس كان باشارة وان رجى عود نطقه والمعامة فول بالتربص ان رجي
كما حكي وهو ضعيف الثاني الملاعنة ويشترط بلوغها ورشدها اي عقلها اجماعا كما عن الغنية ودوام زوجيتها فلا

لعان التمتع بها ترفي النكاح والدخول بها عند الاكثر بل في الغنية كما عن الخلاف وظاهر التبيان واحكام القرآن للراوندي
الاجماع وهو الحجة مضافا الى النصوص منها المروي في الكافي باب اللعان عن ابي بصير عن الصادق ع لا يقع اللعان حتى يدخل
الرجل باهله وفي الباب عن محمد بن مسلم عن الباقر ع لا يكون الملاعنة ولا الايلاء الا بعد الدخول وفيه في باب اللعان
عن محمد بن مضارب عن الصادق ع في رجل لاعن امرأته قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعنا حتى يدخل بها يضرب حدا
وهي امرأته ويكون قاذفا خلافا للعوامل كما عن المفيد فلا يشترط مطلق للعموم المخصص بما مر والمحكي عن الحلي وكثير
المتأخرين فيشترط في نفي الولد دون القذف وعليه حمل السرائر كلام الاصحاب في انه قبل الدخول القول قول
الزوج مع يمينه ولا يلحق الولد به بلا خلاف بين اصحابنا ولا يحتاج في نفيه الى اللعان ولقد ما افاده الشهيد في
النكت بعد حكاية الجمع عنه بان انتفاء اللعان هنا اي في نفي الولد مع عدم الدخول مقطوع به لاجماعهم على انتفاء
الولد عند عدم شرائط اللحوق والخلاف في الحقيقة انما هو في اللعان للزنا لكن فيه عن عن والمقيد من قوله
بعدم الاشتراط في نفي الولد ايضا لكن لا وجه له بعد الالتفات الى الاجماع المحكي على انتفاء الولد مع عدم الدخول
النفي الولد ايضا لكن لا وجه له بعد الالتفات الى الاجماع المحكي على انتفاء الولد مع عدم الدخول بمجرد النفي ودون
احتياج الى اللعان بناء على ان القول قول الزوج مع اليمين وبالجملة الاجود الاشتراط مطلقا والسلامة من
الصمم والخرس فلو قذفها مع احدهما بما يوجب اللعان من رميها بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة حرمت
عليه مؤبدا من دون لعان لما مر في النكاح مفصلا ويصح اللعان بين الحر والمملوكة على رأي الاكثر وهو
الاظهر للنصوص منها صحيح جميل المتقدم عنقريب وما رواه في باب اللعان في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر ع
الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها الذي زوجها اياه خلافا للمحكي عن المفيد لما المروي في الباب في الصحيح
عن ابن سنان عن الصادق ع لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها وفيه انه لا يقاوم ما مر فليحمل على ملك
اليمين او التقية وعن الاستبصار والسرائر وظاهر المراسم فيصح في نفي الولد دون القذف لما مر ولان اللعان شرع
لدفع الحد ولا حد بقذف الامة وفي الاول انه لا شاهد فيه وفي الثاني عموم نحو والذين يرمون ازواجهم من غير
دليل على اشتراط كونه لدفع الحد لا التعزير ويصح لعان الحامل على الاشهر الاظهر بل عن الخلاف الاجماع للعموم و
الصحيح الحلبي المروي في الكافي باب اللعان عن الصادق ع عن رجل لاعن امرأته وهي حبلى قد استبان حملها وانكر
ما في بطنها فلما وضعت ادعاه واقر به وزعم انه منه فقال يرد اليه ولده ويرثه ولا يجلد لان اللعان قد مضى
وما ارسل في بعض الكتب عن علي ع انه قال ان تلاعنا وكان قد نفى الولد والحمل ان كانت حاملا لا يكون منه ثم
ادعى بعد اللعان الولد ان الولد يرثه ولا يرث هو الولد بدعواه بعد ان لاعن عليه ونفاه خلافا للمحكي عن المفيد
والديلمي والحلبي فلا تلاعن حتى تضع لخبر المروي في ... باب اللعان عن ابي بصير عن الصادق ع كان امير المؤمنين
ع يلاعن في كل حال الا ان تكون حاملا وفيه انه لضعف سنده قاصر عن مقاومة ما مر فليطرح او يأول بعدم اقامة
الحد عليها او نفيها وتكلت من الالتعان الا بعد الوضع او بخصوص نفي الولد مع الاشتباه في الحمل ولا يقبل كل
فراشا بالملك حتى يلحقه الولد الذي تأتي به وان حلف بوطئها وامكن ان يكون منه لحاقا كما ادعاه بعضهم ولا

بالوطء

بالوطء كما عن المبسوط وشرح سيد ... عبد الله بن سنان وعبد الحميد وحريز المتقدمة في النكاح في مطلب احكام الاولاد في
تحليل الامة فقيل لو وطئ اشتباه ... خلاف ... فقيهه ... وبيل عليه بعد صحيح سعيد الاعرج وموثق سماعة المتقدم
في النكاح في قبل قول المتقدم المسائل اليه ما رواه في الكافي في النكاح في باب الرجل يكون له الجارية يطأها فتحمل في الصحيح عن سعيد
ابن يسار عن ابي الحسن ع عن الجارية تكون للرجل يطيف بها وهي تخرج فتعلق قال يتهمها الرجل او يتهمها اهله قلت
اما ظاهره فلا قال اذا لزمه الولد وفي الباب عن سعيد بن يسار عن الصادق ع عن رجل وقع على جارية له تذهب
وتجيء وقد عزل عنها ولم يكن منه اليها شيء ما تقول في الولد قال اري ان لا يباع هذا يا سعيد قال وسألت ابا الحسن
فقال اتتهمها فقلت اما تهمة ظاهرة فلا فقال فيتهمها اهلك فقلت اما شيء ظاهر فلا قال فكيف تستطيع ان لا يلزمك
الولد وفي باب الرجل يكون له الجارية يطأها فيبيعها في الصحيح عن ابان بن عثمان عن الحسن الصيقل عن الصادق ع
عن رجل اشترى جارية ثم وقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال بئس ما صنع يستغفر الله ولا يعود قلت فانه باعها
من آخر ولم يستبرئ رحمها ثم باعها الثاني من رجل آخر فوقع عليها ولم يستبرئ رحمها فاستبان حملها عند الثالث
فقال ابو عبد الله ع الولد للفراش وللعاهر الحجر وفي يب في باب لحوق الاولاد بعد نقل هذا الخبر عن الكافي رواه بسند
آخر عن الصيقل عنه ع مثله الا انه قال الولد للذي عنده الجارية وليصبر لقول رسول الله ص الولد للفراش وللعاهر
الحجر وفي دلالة هذه الاخبار بحيث على ان الامة تصير فراشا للمولى بالوطء وظاهر الحال الصحيحة على السابق
السند والكثرة اذا تقرر ذلك فنقول ما يترتب على كون الموطوءة فراشا ان ولدها الذي يمكن تولده من الواطئ
بان يلد لستة اشهر فما زاد من حين وطئه الى اقصى مدة الحمل يلحق به ولا يتوقف على اعترافه به بل لا يجوز له نفيه
بينه وبين الله تعالى وان ظن انه ليس منه لتهمة امه بالفجور لان الله تعالى جعل الولد للفراش فاذا كان الفراش موجودا
والامة تحقق فراشها من حين العقد وان كان وصول الزوج اليها انما هو بالنسبة الى الولد حكمان احدهما في ظاهر الامر وهو انه
يحكم بالحاق الولد الذي تلده بعد العقد وامكان الوصول اليها فيما بين اقل الحمل واكثره بالزوج وان لم يعترف به ولم
يطأها وسواء كان من اهل الاعتراف كالبالغ العاقل ام لا كالمجنون والصبي الذي يمكن تولده منه كابن العشر فلا
يحكم ببلوغه على ما سبق ولو علمنا انتفائه عنه بان كان غائبا عنها غيبة لا يمكن وصوله اليها سرا ولا جهلا في المدة
يمكن تولده منه حكمنا بانتفائه عنه وان لم ينفه والثاني فيما بينه وبين الله تعالى فاذا وطئها وطئا يمكن تولده منه
ثم ولد منه في وقت امكان كونه منه وجب عليه الحاقه به وان احتمل او ظن خلاف ذلك كما قلناه وان علم انتفائه
عنه بان ولدته لدون ستة اشهر من حين وطئه او لاكثر من اقصى الحمل وجب عليه نفيه كما تقدم ... انتفاؤه
في ظاهر الحال حكمنا بالحاقه به بان كان قريبا منها يمكنه الوصول اليها فاذا تحقق نفيه على اللعان وجب عليه ذلك
معتمدا الواجب وان امكن اقامة البينة على ما يوجب انتفاءه عنه مكن ... من غير لعان اذا شهدت بذلك
... بان لا يمكن منه ... بحيث علمت انتفاء ... جامعها قطعا واما الامة فقد عرفت انها لا تكون فراشا
الا للملك قطعا ثم ان وطئها وحكمنا بكونها فراشا له فحكمه في لحوق ولدها كالحرة كما سبق لكنه ... وولدها
في امر ... احدها انه لا يحكم بلحوقه به الا مع ثبوت وطئه لها اما باقراره او بالبينة بخلاف ولد الزوجة فانه يكفي امكان

الوطي والوجه فيه ان المعتبر فيها ثبوت الفراش ولما كان في الزوجة يتحقق بالعقد والتمكين ووصول اليها كان المعتبر فيه ذلك ولما كانت فراشية الامة لا تتحقق الا بالوطي اعتبر ثبوته فرجع الامر فيهما الى شيء واحد وهو ثبوت الفراش الا انه يظهر في الزوجة غالبا لغير الزوج بحضور العقد والعلم بالتمكين ووصولها اليها وفي الامة لا يظهر غالبا الامة لان الوطي من الامور الخفية فاعتبر اقراره به ان لم يتفق الاطلاع عليه بالبينة نادرا وايضا ان ولد الزوجة لما كان محكوما به للزوج ظاهرا لا ينتفي عنه بنفيه الا باللعان وولد الامة ينتفي بغير لعان اتى فيه ان الولد الذي يظهر للزوج كونه منفيا عنه يليق بالحكمة ان يجعل له الشارع طريقا الى نفيه لئلا يلحق بنسبه ولد ليس منه ولا ينفصل ولد الزوجة طريقا الى النفي باللعان وحصره بالزوجين لتفوتهما الذي يلاحظ ازواجهم فلا بد من طريق اخر لنفيه ولد الامة حيث يقتضي الحال نفيه فاذا لم يكن باللعان وقع غير ملك الالحاق كما لو تعذر اللعان حيث يشرع لزم ان يكون ولد الامة اقوى اتصالا واحسن حالا من ولد الزوجة الدائمة فشرع له انتفاؤه بمجرد النفي بغير لعان اذ ليس هناك طريق اخر ثم على تقدير صيرورتها فراشا بالوطي هل يستمر ذلك ما دامت على ملكه ام يختص الحكم بالولد الذي يكون تولده من ذلك الوطي فالمعتبر حتى لو اتت بولد بعد انقضاء الحمل من الوطي الذي ثبت باقراره او البينة لا يلحق به بل لا بد من وجدان من حصل شرط الفراش وهو الوطي الذي ثبت بالاقرار او البينة لا يلحق به بل لا بد من اعتراف فيقع منزلة العقد الدائم على الحق لان وطي الامة اما تمام السبب للفراشية او شرط فيها وعلى التقديرين حصل الفراش به كالعقد فيستمر الحكم كالمستمر حكم الفراش بالعقد ولم يشترط قبل ذلك عهود وطي يلحق به الولد ومن ضعف فراشية الامة ودلالة تلك النصوص الموجبة لالحاق الولد به على كونه مولودا وقت يكون تحققه من ذلك الوطي فينبغي عوده على الاصل ولا اشكال في اشتغاله عنه بنفيه انما يتعلق الفائدة لو لم ينفه فهل يلحق به ظاهرا بمجرد الوطي السابق ام يتوقف على الاقرار به بعد ما وجد منه وان لم يحكم بكونها فراشا فمقتضى كلام الشيخ المحقق والعلامة وغيرهم انه لا يلحق ولدها بلا باقراره وان اقر بوطئها او ثبت بغير الاقرار وهذا هو الذي يناسب الحكم بعدم الفراش لان الاصل عدم انتسابه اليه بدون الاقرار وقال فخر المحققين في شرحه ان معنى كونها ليست فراشا انه لا يلحق ولدها به الا باقراره به او بوطئها او انه المولود بيده لكن قد حاول بذلك الجمع بين حكم الاصحاب بكونها ليست فراشا مطلقا وبين حكمهم في باب الحاق الاولاد بالحوقه ولد الامة بالمولى الواطي وانه يلزمه الاقرار به حيث يكون كونه منه وانه لو نفاه غير انه الحق به دون الغير من غير تقييد باقراره به فجعل مستند ذلك الوطي الواقع من المولى واقامه مقام الاقرار به من غير ان يعلم بكونه واطيا ويضعف بان الحاقه به مع وطيه لها من لوازم الفراش كما سبق ولو جعل مترتبا على ما لم يبق فرق بين الفراش وغيره الا من الا ان يجعل الوطي الموجب للفراش كافيا للتمسك في الحاق الولد بعد ذلك وان لم يكن استناده الى ذلك الوطي المشغول الثاني كاصل حملا لاحتمالية في المسئلة ويجعل هذا الوطي القائم مقام الاقرار هو الوطي الذي يكن استناده الى

ايده مع ذلك مفيد مخالفته لما ذكره الجميع في معنى الفراش فانهم اطبقوا على ان الفراشية تقتضي لحوق الولد بالحكم ذلك نفيه مخالفته لما ذكره الجميع في معنى الفراش به مع انكاره وان لم يعترف به وعدم لحوقه بمن ليست فراشا الا باقراره والوجدان الاكتفاء بالوطي في هذا القسم لسبق محله وانما محله على تقدير كونها فراشا لان الحكم لا بد من العلم به ليتحقق به كون الامة فراشا كما فكذا تحقق واما ما ذكروه في باب الحاق الاولاد فنوفر على ذلك الحكم الذي يلزم المولى فيما بينه وبين الله تعالى انه اذا وطئ الامة وطئا يمكن الحاقه به يجب عليه الاعتراف به واستلحاقه ولا يجوز له نفيه عنه بتهمة الامة الا على تلك الرواية الشاذة واما بالنسبة الينا فلا نحكم بالحاقه به ما لم يعترف به بحيث لا نجعلها فراشا وهكذا القول فيما لو وطئها المولى وغيره فانه يحكم به للمولى دون الغير اذا كان وطئه نحوها ولكن بالنسبة الينا لا نحكم به الا باقراره به وكذا القول في ولد المتعة فانهم حكموا بكونها ليست فراشا مع حكمهم بلحوق الولد به وورود النص بذلك ثم نقل المروي في كافي النكاح في باب وقوع الولد في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق قال قلت له ارايت ان حبلت قال هو ولده وفي باب انه لا يجوز التمتع بالعفيفة في الصحيح عن محمد بن اسماعيل الهمداني من رجل يتزوج المراة متعة ويشترط عليها ان لا يطلب ولدها فتاتي بعد ذلك بولد فشدد في انكار الولد فقال اجحده اعظاما لذلك فقال فان اتهمها فقال لا ينبغي لك ان تتزوج الا مؤمنة او مسلمة قال الله عز وجل الزاني لا ينكح الا زانية وقال ولا مدخل في الحكم بلحوق الولد به على التفصيل بين كونه قلك منها وعدمه ثم نقل المروي في كافي القم في باب وقوع الولد في الصحيح عن ابي الحسن وغيره قال قال ابو عبد الله يلحق بنفسه حيث شاء الا انه اذا جاء ولد لم ينكره وشدد في انكار الولد انتهى كلامه وفي بعض نقل تعليل كون فراشا بالوطي بعيد وايضا ان الظهر انه ليست فراشا ولا يلحق ولدها الا باقراره وان اعترف بوطئها ولو نفاه لم يفتقر الى لعان وفي الايضاح بعد نقل قول عد وان الامة ليست فراشا بالملك ولا بالوطي على اشهر الروايتين فلا يلحق ولدها به الا باقراره به لفظا اقول يعني كون المنكوحة الدائمة بالوطي او بالخلوة القائمة على قول الشيخ فراشا مجموع الامرين الاول انه يلزمه الحاق ولد يكون منه ولا يتوقف على اقراره الثاني عدم انتفائه عنه الا باللعان ومعنى كون الامة فراشا بالوطي في الملك انه يلزمه الحاق ولد يكون منه ومن وطيه من غير توقف على اقراره ولا يجوز له نفيه لكن ينتفي عنه بمجرد نفيه ولا يحتاج الى اللعان ومعنى كونها ليست فراشا انه لا يلحق ولدها الا باقراره به ولو بوطئها فامكان لحوقه به الى قوله والذي اختاره المصنف هنا هو اختيار الشيخ في ط ونجم الدين ابن سعيد في يع وهو الاقوى عندي انتهى قوله هو ظاهر كلام ابن ادريس وبه قال الحلي وغيره في يع وغيرها الى ما له وفيه نظر واضح وبالجملة جميع ما نكره لك هيهنا الاقول الاظهر عندي الاقوى من الاحتمالين لا ستعماله بعموم الولد للفراش وولد ايضا كولد الامة فلو تحقق وطيه يلحق الولد به مع انكاره ما لم ينكره ويجب للغير ايضا الحكم به من غير احتياج الى اقراره المتقدم نعم لو نفاه انتفى بغير لعان لما بعد الاخبار المتقدم عموم الولد للفراش والدال على ان الولد

كالاماء التفاتا الى عموم المنزلة وقد اشرنا ان الاظهر كونها فراشا فنقول على ان المتمتع بها ليست فراشا بالعقد ولا بالوطي والكشف في شرحه للاصل والتشبيه بالاماء في الاخبار خلافا لابن سعيد التمتع بها مسلم بالنسبة الى الوطي بل حكمها عندي كالامة بعد صيرورة الامة بالعقد الدائم فراشا ما لم يظهر فيه خلاف كما في الكشف فالنزاع في غير ظاهر فتنقل فلنرجع الى الشرح فنقول فان نفى المولى ولدها اي المملوكة انتفى ولا لعان بلا خلاف في الحكمين كما في الكشف وان اعترف بالوطي لان اللعان على خلاف الاصل فلا يثبت الا في موضع النص وهو الزوجة ولو قذف المجنونة فلو اضافه الى حال الجنون عزر لا يأتي في الحد هنا والحال الصحة حد لكن يعلم المطالبة اي مطالبتها المجنونة بعد الافاقة وله اسقاطه باللعان وليس له اللعان حال الجنون فان قذف صح اللعان ولا يطالب الولي بالحد اما للعدم ثبوت دليل على عموم الولاية بحيث يشمل نحو المقام او لان له اسقاطه باللعان فلا يمكن ان يستوفى هذا الحق الا بعد الافاقة وبهما نزول الولاية ولو قذف الصغيرة فان كانت لا يجامع مثلها فلا حد لتيقن كذبه بل يعزر لا يأتي الحد وان كانت تجامع مثلها كبنت ثمان سنين فيقع عند حصة سحيل وزاد في ح ولا ليس لوليها المطالبة فيكفي لها بل اذا بلغت طالبته وله اسقاطه باللعان اقول فيها نظر لما ياتي في بحث الحد ومن اشتراط بلوغ المقذوف فعلى هذا انما يطالب به المقذوف بعد البلوغ لا ياتي ولو نفى ولد المجنونة لم ينتف الا باللعان ولو افاقت فلاعن صح والا كان النسب ثابتا والزوجية باقية بلا خلاف هنا اجده وفيه لك لما كان الحكم ان الولد يلحق بالفراش بالنص والاجماع الى ان يدل دليل على انتفائه عنه لم يفرق في ذلك بين ولد العاقلة والمجنونة لاشتراكهما في المقتضي للالحاق ولما كان اللعان مشروطا بكمال الملاعنة اشترط هنا الافاقة ولا احتياجها فان افاقت لاعنته والا فلا سبيل الى نفيه وكذا لو عرض له الجنون بعد نفيه وقبل اللعان وكذا ليس للمولى مطالبة زوج امته بالحد في قذفه لان المطالبة والعفو لها خاصة الا بعد الموت فان له المطالبة كما عن الشيخ واستحسنه المحقق لان المولى بالنسبة الى المملوك منزلة الوارث وحق الحد والتعزير يورث وقد يستشكل بان هذا الحق انما يثبت لمن يحق الملك ووجب ثبوته في حال الحيوة وليس كذلك فان كان يجوز الارث ما لمملوك يورث وربما يتوهم انه لا يورث المال واما الحقوق الاخر فانه يرثها لكونه اولى الناس به من غيره وفيه ما ترى ومستعرض في الحد وفي بحث حد القذف انحصار الوارث في حد القذف بالانساب ولو لم يكن للمتوفى ولي يأخذ حقه الامام وبالجملة ان قلنا بارث المولى لهذا الحق فالامر واضح والا فللامام المطالبة ولا ينتفي ولد المطلقة طلاقا بائنا الا بنفسه وقيل باللعان ان كان الولد يلحق ظاهرا وان لم تكن الان زوجته بلا نقل خلاف اجده اذ لا طريق الى الانتفاء منه فان ذلك مع انه في الحقيقة في حكم نفي ولد الزوجة ولو تزوجت بعد الطلاق فاتت بولد لدون ستة اشهر من وطي الثاني ولاكثر من عشرة اشهر الى ما اختاره المصنف من كونها اقصى مدة الحمل او من تسعة على ما اخترناه

من وطي الاول فليس الولد لهما كما مر في النكاح لعدم امكان كونه منهما وان كان الولد لدون ستة اشهر من وطي الثاني ولعشرة اشهر كما اختاره او لتسعة كما اخترناه فما دونه من وطي الاول لم ينتف الولد عن الاول الا باللعان كما لو نفاه في صلب النكاح بلا خلاف هنا اجده ولا يقدح فيه زوال الزوجية اذ لا طريق الى نفي الولد اللاحق به ظاهرا به وبه بخلاف ما لو نفاه بعد البينونة فانه يحكم لا لعان عملا بظاهر قوله الذين يرمون ازواجهم وهي الان ليست زوجة قيل وللعامة قول بالاكتفاء بدون اللعان لزوال الزوجية والفراش اقول لما لم اجد لهم مواقفا فالاولى ان لا ينبغي الا لتفات اليه الثالث الصيغة وهي ان يقول الرجل اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به اربع مرات مع تعيينها بحيث تتميز من الغير بالاشارة ان كانت حاضرة وبالنسب والصفات مع الغيبة وذلك ان كان اللعان للقذف خاصة وان كان لنفي الولد خاصة فليقل في ان هذا الولد ليس مني ثم الكل بينهما ثم يقول ان لعنة الله علي ان كنت من الكاذبين فاذا قال ذلك سقط الحد عنه وانتفى عنه النسب ووجب الحد على المراة فان قالت اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به اربع مرات وعليها تعيين الزوج بحيث يمتاز عن غيره ولا حاجة لها الى ذكر الولد فانه انتفى بشهادات الزوج وانما تلتفي لدرء الحد عن نفسها ثم قالت المراة ان غضب الله علي ان كان من الصادقين فيما رماني به وسقط الحد عنها الثبوت لك وحرمت عليه ابدا بالنص والاجماع وروي كما في باب اللعان في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج ان عباد البصري سال ابا عبد الله وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المراة فقال ابو عبد الله ان رجلا من المسلمين اتى رسول الله فقال يا رسول الله ارايت لو ان رجلا دخل منزله فوجد مع امراته رجلا يجامعها ما كان يصنع قال فاعرض عنه رسول الله فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امراته قال فنزل الوحي من عند الله بالحكم فيهما فارسل رسول الله الى ذلك الرجل فدعاه فقال انت الذي رايت مع امراتك رجلا قال نعم فقال له انطلق فاتني بامراتك فان الله قد انزل الحكم فيك وفيها قال فاحضرها زوجها فوقفها رسول الله ثم قال للزوج اشهد اربع شهادات بالله انك لمن الصادقين فيما رميتها به قال فشهد ثم قال له اتق الله فان لعنة الله شديدة ثم قال اشهد الخامسة ان لعنة الله عليك ان كنت من الكاذبين قال فشهد فامر به فنحي ثم قال للمراة اشهدي اربع شهادات بالله ان زوجك لمن الكاذبين فيما رماك به قال فشهدت ثم قال لها امسكي فوعظها وقال لها اتقي الله فان غضب الله شديد ثم قال لها اشهدي الخامسة ان غضب الله عليك ان كان زوجك من الصادقين فيما رماك به قال فشهدت ففرق بينهما وقال لهما لا تجتمعا بنكاح ابدا بعد ما تلاعنتما ثم حيث ان اللعان وظيفة شرعية كالعبادة ولا مجال للعقل فيه اصلا فان الواجب هو الاقتصار على ما ورد به الكتاب والسنة وعليه فانه يجب التلفظ بالشهادة على الوجه المتقدم اتباعا للنصوص المتفق عليها ولا

يكفي العلم والحلف بدلها كقوله اعلم او احلف بالله او اقسم او شهدت بالله او انا شاهد وكذا لا يكفي
ابدال لفظ الجلالة بغيرها من اسمائه سبحانه او ابدال اللعن والغضب والصدق والكذب بمرادفها
او حذف لام التاكيد او تعليقه على غيرها ونحوها من التغييرات ويجب قيام الرجل والمرأة معا عند
ايراد الشهادة واللعن كما عن المقنعة والنهاية والمراسم والغنية وغيرها من المتأخرين
بل عن الاكثر للرواية كما في باب اللعان في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام عن الملاعن والملاعنة
كيف يصنعان قال يجلس الامام مستدبر القبلة فيقيمهما بين يديه مستقبل القبلة بحذاه ويبدأ بالرجل
ثم المرأة والتي يجب عليها الرجم ترجم من ورائها ولا ترجم من وجهها لان الضرب والرجم لا يصيبان الوجه
يضربان على الجسد على الاعضاء كلها وقد تقدم في صحيح عبد الرحمن الوارد في بيان الكيفية [illegible]
السلام خلافا للمحكي عن ابن سعيد فيستحب للاصل ويرده بعد ما تقدم ما رواه في الباب ايضا في الصحيح
عن علي بن جعفر عن الكاظم عليه السلام عن الملاعنة قائما يلاعن او قاعدا قال الملاعنة وما اشبهها من قيام
للشرائع كما عن المقنع والمبسوط والسرائر ما يعتبر قيام كل منهما عند لفظه لصحيح علي بن جعفر المتقدم
بعد الالتفات الى الاصل وما في غير باب اللعان لا بما لفظه فيجزئ ثم يقوم الرجل فيحلف اربع مرات
الخبر وهذا القول عندي ارجح ولا يعارضه صحيح محمد بن مسلم المتقدم لعدم جواز حمله على الوجوب لتضمنه
جملة من المستحبات كما يجيء اليها الاشارة وعليه فاللازم هو حمل يقيمهما على ارجحيته المطلق
ويجب ايضا بداءة الرجل بالشهادات ثم اللعن ثم تعقب المرأة فلو بدأت المرأة لم يجز للتنصيص ولانها
انما يلاعن لدرء الحد عن نفسها ولا حد عليها ما لم يلاعن الزوج وللعامة قول بجواز تقدمها كما حكي
فلا وجه له ويجب ايضا تعيينها اي المرأة بما يزيل الاحتمال اما بذكر اسمها واسم ابيها او بوصفها بما يميزها
عن غيرها او الاشارة اليها وكذا يجب عليها تعيين الرجل ولعله لم يتعرض له اكتفاء في تمييزه بالزوج
لعدم احتمال التعدد ويجب ايضا النطق بالعربية مع القدرة كلا او بعضا [illegible] ويجوز مع
التعذر النطق بغيرها من اللغات اتفاقا كما استظهره بعض مشايخنا لمكان الضرورة فيفتقر الحاكم
الا لم يعرف لغتهما الى مترجمين عدلين كما في سائر الشهادات ولا يشترط الزائد لان الشهادة هنا انما
هي على قولهما لا على الزنا خصوصا في حقها لانها تدفع عن نفسها وللعامة قول باشتراط اربعة شهود
ويجب ايضا الترتيب كما قلنا بان يبدأ الرجل بالشهادات اربعا ثم باللعن ثم المرأة بالشهادات ثم بالغضب
بلا خلاف منا اجده اتباعا للنص ويجب ايضا ان تقع عند الحاكم او من ينصبه لذلك ولو عموما كما عن
الاكثر اقتصارا فيما خالف النص الاصل على المتيقن وقد تقدم صحيح محمد بن مسلم السائل عن الكيفية
عن قريب وهذا كما في الكتاب في الصحيح عن البزنطي عن الرضا عليه السلام كيف الملاعنة فقال يقعد الامام ويجعل ظهره
الى القبلة ويجعل الرجل عن يمينه والمرأة عن يساره وفي الكشف عن بعض الكتب عن الصادق عليه السلام
ان يقول الرجل لامرأته عند الوالي اني رأيت رجلا مكان مجلسي منها او ينتفي من ولدها فيقول ليس مني وانا

والحد الذي يجب عليه الرجم يرجم من ورائه

[illegible]

نعل ذلك تلاعنا عند الوالي وقال عليه السلام والملاعنة ان يشهد بين يدي الامام اربع شهادات وعنه وعن امير المؤمنين عليه السلام
اذا تلاعن المتلاعنان عند الامام فرق بينهما ولو تراضيا بعامي يلاعن بينهما جاز وفاقا للشرائع كما عن ابي حمزة حيث قال
اللعان لا يصح عند الحاكم وخليفته ومن يرضاه الزوجان وعن موضع من المبسوط [illegible] عندنا وعند جماعة
بعضهم لا يجوز وهو مشعر بالاتفاق مع انه قال قبل ذلك اللعان لا يصح الا عند الحاكم او من يقوم مقامه وقال الحكم
اللعان لا يصح الا عند الحاكم او خليفته اجماعا وخلاف المراد بالرجل العامي الذي تراضيا به الزوجان الفقيه المجتهد حال
حضور الامام عليه السلام لكنه غير منصوب من قبله وسماه عاميا بالاضافة الى المنصوب فانه خاص بالنسبة اليه [illegible]
[illegible] الخلاف في اشتراط وقوعه عند المجتهد وكيف كان فلا ريب في وجوب وقوعه عند المجتهد الجامع لشرائط الفتوى
في زمن عدم التمكن من الامام عليه السلام وهل يثبت حكم اللعان اذا تلاعنا عند من رضيا به غير الحاكم وما شبهه [illegible] الحكم
مقامه مثل الحاكم سواء كما في الشرائع [illegible] والمبسوط [illegible] ويعتبر رضاهما بعد الحكم كما عن [illegible] والمبسوط وجهان
احدهما الاول خلافا لبعد كلامهم المتقدم بلا اشكال وقد اختلف في جواز اللعان بعد نظرا الى ان حكمه يتوقف على التراضي
والحكم هنا لا يختص بالزوجين المتراضيين بل يتعلق بالولد ايضا فلا يؤثر رضاهما في حقه الا ان يكون بالغا يرضى بحكمه
لو اعتبرنا تراضيهما بعد الحكم لان اللعان لا يقع موقوفا على التراضي [illegible] فلا ظاهر الصحة ولزوم حكمه
من غير ان يعتبر رضاهما بعده والقولان للشيخ في المبسوط والخلاف هذا كله في حال حضور الامام عليه السلام اما في حال الغيبة
نيفذ فيه حكم الفقيه الجامع لشرائط الفتوى لانه منصوب من قبل الامام عليه السلام عموما كما يتولى غيره من الاحكام ولا يتوقف على
تراضيهما بعده لان ذلك مختص بقضاء التحكيم انتهى ولو اخل بشيء من الالفاظ الواجبة بطل وان ذكر المعظم وحكم به الحاكم
بلا خلاف منا اجده خلافا للمحكي عن ابي حنيفة فانه نفذ حكم الحاكم بالفرقة بالمعظم وليس بشيء ويجب عليه ايضا اعادة ذكر
الولد في كل مرة يشهد ان كان هناك ولد ينفيه كما صرح غير واحد لتتم عليه الشهادات عليه ايضا ولا يجب على المرأة
اعادة ذكره في شيء من اللعن لما عرفت سابقا وبعد ذكر غير واحد وجوب اتيان كل منهما باللعان بعد القاء الحاكم عليه فلو
بادر به قبل ان يلقيه عليه الامام لم يصح لانه يمين فلو بادر به كان كالحلف قبل الاحلاف وللاخبار المبينة لكيفية الملاعنة
فانها تضمنت ذلك فان الحد لا يقيمه الا الحاكم فكذا ما يدرؤه كالقتل ولو قذف امرأته برجل معين [illegible] للزنا
كان قال زنا بك فلان من غير شبهة منك ايضا فيثبت الحد لها لانه قذفها وكذا لو قال زنيت [illegible]
[illegible] زنا الزوجة والحال ان المقصود قذفهما بلفظ واحد وكذا لا وجه لقول [illegible]
لها بلفظ واحد فيثبت الحد لها لان المتحقق من هذا المثال قذف الزوجة فقط لاحتمال الشبهة في حق فلان وبالجملة اذا
امرأته برجل معين ونسبهما الى الزنا بلفظ واحد فان جاء ابو متفرقين فلا اشكال في تعدد الحد ولو اراد اسقاط
حدها باللعان دون حده وان جاء [illegible] لا من القاذف الزوجة سقط حدها باللعان فحد للرجل كما لو جاء
متفرقين وان لم يلاعن وحد لها كما [illegible] في الحد وقد مر في المسالك ولو تلفظ [illegible] بلفظ واحد
بحيث يلاعن واحد الخ ثم [illegible] في علم سقوط حد الرجل بان يذكره في لفظ اللعان مر بلا خلاف منا اجده لان اللعان
بالنسبة الى اسقاط حد القذف مختص بالزوجة خلافا للمحكي عن بعض العامة حيث اسقط حقه مع ذكره في اللعان فلا وجه له

ولو قذف بعد وضعه الذنب بالنسبة اليها [illegible] ولو اقام بينة فما القذف سقط الحدان معا بلا خلاف كما في [illegible]
ويستحب جلوس الحاكم مستدبر القبلة ووقوف الرجل والمرأة بين يديه مستقبل القبلة الرجل عن يمينه والمرأة عن يمين الرجل
لصحيح محمد بن مسلم والبزنطي المتقدمين [illegible] وحضور من سامعين قيل باستحبابه بحضر جماعة من اعيان
البلد وصلحائه فان ذلك اعظم للامر والاتباع فقد حضر اللعان على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله جماعة من الصحابة منهم ابن
عباس وابن عمر وسهل بن سعد وهم من احداث الصحابة فاستدل به على انه حضر جمع كثير لان العادة ان الصغار
لا يحضرون وحدهم واقل ما يتأدى به الوظيفة اربعة لان الزنا يثبت بهذا العدد [illegible] والوعظ لهما قبل
لعانهما اللعن او الغضب بما سمعته في صحيح عبد الرحمن المتقدم [illegible] قليلا
ويروى انه صلى الله عليه وآله قال للمتلاعنين حسابكما على الله احدكما كاذب فهل منكما تائب ولو كانت الزوجة غير برزة
لا تخرج الى مجالس الرجال انفذ الحاكم اليها من يستوفي الشهادة كما صرح الجماعة من غير نقل خلاف [illegible]
القضاء ففي قول المنتهى ولا يستحلف احد الا في مجلس الحاكم [illegible] الحاكم لتحمل الشهادة
للاصل والعذر الثابت هو جواز التخلف لا الوجوب وحيث ينفذ الحاكم من يتحمل الشهادات [illegible]
يستحب ان يبعث معه [illegible] ليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين وروى اصحابنا ان اقل
الطائفة واحد [illegible] في المسجد [illegible]
الا على القول بوجوب قيامهما عند الحاكم عند لعان كل منهما اوفق لما اخترنا بعدم وجوب قيامهما معا عند الحاكم
عنده وجيه للاصل [illegible] ما اخترنا هناك عدم وجوب قيامهما معا عنده وجواز الاكتفاء بقيام كل
عند شهادته ولعنه او غضبه وذلك لا يدل على عدم لزوم حضورهما عند لعان كل منهما ومقتضى ما تقدم في قبيل
المتن وجوب التلفظ بالشهادة [illegible] الاقتصار على المتيقن [illegible] في اصل تحقق اللعان [illegible]
[illegible]
تعلق به وجوب الحد كالاجنبي [illegible] المحصنات ولو اقام بينة سقط عنه الحد ولو لم يكن له
بينة فلاعن سقط عنه الحد ايضا وبه يفترق عن الاجنبي ويثبت الحد على المرأة سواء اعترفت بالزنا او نكلت عن اللعان
منها [illegible] شهود عليها بالزنا وان تلاعنا سقط الحدان بالنص والاجماع وانتفى الولد عنه ان كان اللعان
لنفيه وذلك بالنص والاجماع وفي صحيح باب اللعان عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام [illegible] ولا يفرق
[illegible] وفي بعض الكتب عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وآله لاعن بين هلال وامرأته ففرق بينهما وقضى ان
لا يدعى ولدها لاب ولا ترمى ولا يرمى ولدها ومن رماها او رمى ولدها فعليه الحد [illegible]
لاب وزال الفراش وحرمت عليه ابدا بالنص والاجماع فلا ينفى من زوال الفراش التحريم المؤبد اذ قد تحرم ولا
والفراش باق كما في المفضاة ولا تفتقر الفرقة بين الزوجين بسبب اللعان الى تفريق الحاكم بينهما بل تحصل عندنا
بنفس اللعان ولا تحصل الفرقة عندنا بلعان الزوج خاصة للاصل والاخبار [illegible] الزوج في الاثناء
اي اثناء اللعان قبل اتمامه ولو بكلمة واحدة [illegible] قبل اللعان او في اثنائه حد للقذف ولكن لم تحرم المرأة

عليه

بابه وبقيت الزوجية والولد [illegible] هذه الاحكام على اللعان الذي لا يتحقق الا بكماله [illegible] لا يثبت شيء من احكامه
[illegible] او اعترفت بالزنا او نكلت عن اللعان [illegible] وسقط عنه الحد [illegible] او نكولها ولم
يزل الفراش ولا حرمت بلا خلاف منا اجده [illegible] وان اكذب الرجل نفسه بعد اللعان ورث الولد ولا يورث
هو ولا من يتقرب به الولد لما يأتي في المواريث مفصلا ولم يعد الفراش ولا يزول التحريم [illegible] للاستصحاب وما رواه كما في باب
اللعان في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام عن الملاعنة التي يرميها زوجها وينتفي من ولدها ويلاعنها ويفارقها ثم يقول بعد ذلك
الولد ولدي ويكذب نفسه فقال اما المرأة فلا ترجع اليه ابدا واما الولد فاني ارده اليه اذا ادعاه ولا ادع ولده وليس له ميراث ويرث
الابن الاب ولا يرث الاب الابن يكون ميراثه لاخواله الى قوله [illegible] سقوط الحد عليه بالتكذيب بعد
اللعان وفاقا للمحكي عن النهاية وتبعه المحقق وغيره [illegible] في كتاب اللعان في الصحيح عن الحلبي عنه عليه السلام
عن رجل لاعن امرأته وهي حبلى ثم استبان حملها وانكر ما في بطنها فلما وضعت ادعاه واقر به وزعم انه منه فقال يرد اليه ولده
ويرثه ولا يجلد لان اللعان قد مضى [illegible] صحيح الحلبي وصحيح علي بن جعفر المرويين في الباب عن الكاظم عليه السلام خلافا للمحكي عن ابن الجنيد
والمبسوط و[illegible] ولده في الاعتراف فلا يسقط في [illegible] ويدل عليه ما رواه الشيخ في باب اللعان
عن الحسين بن سعيد عن محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام عن رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم اكذب نفسه هل يرد
عليه ولده فقال اذا اكذب نفسه جلد الحد ورد عليه ابنه ولا ترجع اليه امرأته ابدا والمسألة عندي محل تردد وعليه الا
ان السقوط للشبهة الدارئة ولو اعترفت المرأة بالزنا بعد اللعان منهما فلا حد عليها بالاقرار مرة اجماعا كما صرح غير واحد
ان تقر اربعا فيجب عليها الحد [illegible] الاكثر [illegible] في اللعان خلافا للايضاح وغيره [illegible]
لعموم قولهم عليهم السلام [illegible] اربع شهادات بالله [illegible] ويسقط الحد ولعموم التعليل في صحيح الحلبي المتقدم
في قبيل المتن ولعل الاحوط للشبهة الدارئة واعلم انه يكفي في ثبوت الحد عليه نكولها او اقرارها ولو مرة واحدة قبل اكمال اللعان
موجب الحد اعني القذف [illegible] بعد لعانه [illegible] لان لعانه كالبينة عليها
[illegible] سقط الحد عنها [illegible] قبل لعانها اعتبر كونها اربع مرات
بالزنا وفرقة اللعان عندنا فسخ لا طلاق [illegible] فلا يشترط فيه ما يشترط في الطلاق خلافا للمحكي عن ابي حنيفة
جعلها فرقة طلاق فلا وجه له [illegible] ولكن الاقرب عندي القبول لما يأتي في الحدود مفصلا
ولو اقام بينة [illegible] ما انكر القذف [illegible] الحد عليه ولا يجاب الى اللعان لو اراده وفاقا للشرائع لانه كذب
نفسه في انكاره القذف لانه ينكر نسبتها الى الزنا فكيف يشهد بالله انه لمن الصادقين فيما نسبها اليه [illegible]
انه ان اظهر لانكاره تأويلا [illegible] ان يلاعن وينفي عن نفسه الحد [illegible] عدم القبول
[illegible] يسقط عنه الحد [illegible]
امرأته [illegible] لعان واحد [illegible] قبل اللعان سقط حد الزوج [illegible]
ولم يثبت الحد عليها الا باقرارها اربع مرات لعدم حصول موجبه [illegible] من الوطء [illegible]
لا حق [illegible] والولد للفراش ولا يكفي تصادق الزوجين [illegible] في نفي الولد [illegible]

استناده الى اللعان ما لم يرد ان الشارع الى ثبوت نسب الولد ظاهرا بعد ما قررناه من انتفاء الحمل مع عدم سبق اقراره به دخل
تحت عموم اللعان لنفي الولد الملحق به ظاهرا مع استحالة نفيه شرعا من ان اللعان غير مشروع لان الزوجة لا يمكنها ان تقول اشهد بالله
انه لمن الكاذبين في نفي الولد عنه مع تصديقها اياه على الزنا وعلى كون الولد من الزنا فانه المفروض في المسألة وانما يحكم
اللعان مع تصديقها له على الزنا دون تولد الولد من الزنا اما مع دعوى انه لكونه من الزنا اما مطلقا فلا وقد احتمل بعض
المتأخرين ثبوته هنا وانتفاؤه في الاول ويمكن تقرير الاشكال بوجه آخر بان يقال انه من ان اللعان بخلاف الاصل لم
تثبت شرعيته الا اذا كان ... ولا يخاطب هنا ومن انه اذا علم انتفاء الولد منه وجب عليه نفيه ولا طريق الى انتفائه الا اللعان فان
المطلوب الولد واللعان مصحح لا يجوز اذ ربما مات او مات الولد قبله وحينئذ فالملحق الزوج لا فلا يمكنها الا اللعان ولو
قذفها عند بيت ثم انكرت فاقام شاهدين على اعترافها فان الاكتفاء بشاهدين على الاقرار نظر واختلاف المبسوط
ولعل عدم القبول الا باربعة شهود بل عن الاول انه مذهبنا فقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ثم لم يأتوا باربعة شهداء
السرائر والخلاف وموضع آخر من المبسوط القبول وهو الاقرب كما اختاره في غيره لانه شهادة على الاقرار لا الزنا لكن اذا قيل
في سقوط الحد عنه انه يكفي في ثبوت الاقرار لا في ثبوته عليها فانه لا يثبت الا بما يثبت الزنا ولا يثبت الا باربعة شهود او كان
اربعا او قذفها فاقامت قبل اللعان من الزوج سقط اللعان ووراثها الزوج لعدم التلاعن الموجب للبينونة وحد القاذف
للوارث لانه حق آدمي ومعرفة الآدميين يورث خلافا للمحكي عن بعض العامة فانه يسقط من يعرف الحد ولم يورثوا وصدقه له ولم
يعين اهلها ولا عنه فلا حد عليه وسقط الارث كما عن الشيخ في النهاية والحلي والقاضي وجماعة بل لا خلاف الا الاجماع المروي في باب
في باب اللعان عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام في رجل قذف امرأته وهي في قرية من القرى فقال السلطان ما لي بهذا علم عليكم بالكوفة
فجاءت الى القاضي لتلاعن فماتت قبل ان يتلاعنا فقالوا هؤلاء لا ميراث لك فقال ابو عبد الله عليه السلام ان قام رجل من اهلها مقامها
فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من اوليائها ان يقوم مقامها اخذ الميراث زوجها وفي الكافي عن زيد عن علي عن ابيه عن علي
في رجل قذف امرأته ثم خرج فجاء وقد توفيت قال يخير واحدة من ثنتين يقال له ان شئت الزمت نفسك الذنب فيقام عليك الحد
وتعطى الميراث وان شئت اقررت فلاعنت ادنى قرابتها اليها ولا ميراث لك خلافا للمحكي عن السرائر والمبسوط فلا لعان
بينه وبين الوارث لانه خلاف الاصل فيقتصر على اليقين والخبران ضعيفان ويثبت الميراث والحد للوارث لعموم ادلة الارث
وانما علم سقوطه بتلاعن الزوجين ولا ولي منهما احد ولنا في جواز اللعان لاسقاط الحد كما عن الاكثر لعموم الآية وقد ظهر
ان اللعان فيسقط عنه الحد ويوجبه عليها ولها نفيها او جب التحريم المؤبد ونفي الفراش وسقوط الحدين عنهما وانتفاء الولد
الحمل ان كان فتفاد وان الملاعنة انما شرعت لتلك الامور فلا ينتفي الا ما علا بالاستصحاب وعلى سقوط الارث بقيام بعض اهلها
الخبران المنجبر ضعف سندهما بالاجماع المحكي عن ف وعليه فيستند بما عن الملتمس فكون بينهم توارث وفي الميراث نظرا
لم ينعقد في الحكم بجواز لعانه وفي الحد عنه الا خبر بالانا احتملنا عموم الآية والاستصحاب والاكان عليه ان ينفي الميراث
ايضا كما نفى الحد فمن لم يعمل بالخبرين فلا ... بسقوط الحد دون الميراث كما عن بعض وكيف كان فلا ريب في ضعفه اذا رد امامه
فيرده من ان الوارث لا يمكنه القطع بنفي فعل غيره ولا يكفي يمينه على نفي العلم وان الاجزاء باي وارث كان مع التعدد ترجيح
من غير مرجح فلا يصلح للمنع كما في نظائره لا امكان اطلاع الوارث وعلمه بانتفاء الفعل حيث يكون الفعل محصورا ان مطلق

عليها

عليها الحاكم في ساعته كما الحلال او مقوم وقد كان الوارث بلا وفائها او المنسوب اليها تلك المسألة وعبر بعض
الفضل كالجمهور من الشهادات على النفي المحصور ولما كان المعتبر لعانا من واحد من طرف الزوجة اكتفى بلعان وارث واحد
لقيامه مقامها هاهنا ومع التعدد يتخير الوارث بل الجميع او يقرع بينهم مع التشاح فيتولاه لانه لا يصلح لابطال الحكم
لو ثبت بعض بينة عليه انتهى اقول بل مقتضى عموم الآية والاستصحاب جواز دفع الحد عن نفسه بلعانه ولو لم يقم بعض
اهلها بلعانه فلا يبعد القول به عندهم ثم لو اريد منع الارث فيقوم البعض ويلاعن عن نفسه من الارث كما اختاره ولو قذفه
ولم يلاعن فحد بالقذف ثم قذفت المرأة ثانيا بعين ما قذفها به اولا فلا قرب وجوب الحد ثانية لا ... في الصحاح
الاسباب ان يتعدد المسبب خرج منه ما اذا لم يتخلل الحد بالاجماع كما ادعاه في غاية المرام وذلك حيث قال تكرار القذف قبل
من قذف بتخلل الحد لا يوجب زيادة عن حد واحد ولا لعان واحد اجماعا انتهى ويبقى اطلاق خلاف ما حكاه الكشف عن الخلاف
والمبسوط فلا حد عليه لا يحادة القذف وان تكرر لفظه فانما هو تأكيد واصالة البراءة وللاجماع في الخلاف كما حكاه في الكشف
لكن في الايضاح وغاية المرام ذلك فحكوا عن الخلاف ثبوت الحد وليس حاضرا عندي حتى انظر اليه وكيف كان فالقول الاول
الثبوت اقرب للقوة وفي صحيح محمد بن مسلم المروي في باب الحد في الفرية عن الباقر عليه السلام في الرجل يقذف الرجل
فيجلد فيعود عليه بالقذف فقال ان قال له ان الذي قلت لك حق لم يجلد وان قذفه بالزنا بعدما جلد فعليه الحد وان قذفه
قبل ان يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه الا حد واحد واما اجماع الخلاف بحكاية الكشف فيعارضه التسليم موهونا بمصير
اكثر المتأخرين الى الخلاف هنا اذا كان القذف الثاني يتعلق الاول كما نبهنا عليه واما لو قذفها بزنية اخرى فلا اشكال في
ثبوت الحد عليه ثانيا ثم هذا اذا لم يتخلل اللعان واما لو كرر القذف بعد اللعان بان قذفها بزنية قد لاعن عنها ثم قذفها بزنية اخرى
فالوجه سقوط الحد كما اختاره الشيخ والمحقق وجماعة بل المشهور كما في غاية المرام لان اللعان يجري مجرى البينة ولا
في سقوط الحد ومع اقامة البينة والاقرار في سقوط الحد ومع اقامة البينة او الاقرار لا يجب الحد باعادة القذف
لا يجب مع اللعان المساوي خلافا لما حكاه بعضهم عن بعض فيجد هنا الحد لعموم آية الفرية وانتفاء دليل على السقوط
اللعان انما اسقط الحد بالقذف السابق ولم يسقط القذف وفيه ما بالبينة ولا بالاقرار والمروي في الكافي المحلول فتفصيل
الرجل يقذف امرأته في الصحيح عن صفوان عن شعيب عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام في رجل قذف امرأته فتلاعنا ثم قذفها
بعدما تفرقا ايضا بالزنا اعليه حد قال نعم عليه حد والاذهاب المشهور الى السقوط حتى قال الصيمري انه الحكم ان الخلاف
وفتاوى الاصحاب متطابقة على سقوط الحد هنا وان لم يستبعد الحد لاحتمال عدم السقوط انتهى كما ان القول بالثبوت
وجيها ولو قذفها به الاجنبي حد سواء كان قذفه قبل تلاعنهما او بعده لوجود المقتضي له وانتفاء المانع اذ ليس الا تلاعن
الزوجين وهو مفقود في طرف الاجنبي لانه قاذف محض ولم يوجد له مسقط واما احتمال السقوط عنه ايضا نظرا الى
ان لعان الزوج كاقامة البينة عليها بالزنا وهي مسقطة لاحصانها المقتضي لسقوط الحد عن قاذفها فيرد ان قيام اللعان
مقام البينة مطلقا ممنوع وانما قام مقامها في سقوط الحد عن الزوج انما قلنا بذلك هنالك لا مطلقا مع ان في صحيح الحلبي المروي
في الكافي باب حد القاذف عن الصادق عليه السلام في رجل قذف ملاعنة قال عليه الحد وفي الكافي عن سليمان عن الصادق عليه السلام يجلد قاذف
الملاعنة وبالجملة لا شبهة في حق الاجنبي وان اقرت المرأة فلا حد على الزوج لسقوط احصانها باقرارها كما يسقط بالبينة

ويكفي في السقوط اقرارها به ولو مرة وان لم يثبت عليها الحد بدون الاربع لعموم اقرار العقلاء الخ واختصاص الحكم بالتعدد بثبوت
الزنا والاحصان لا غيره ولا فرق في هذه الصورة بين ان قذفها بالزنية الاولى وبغيرها لاشتراكهما في المقتضي وهو سقوط احصانها
بالاقرار واما ما حكي عن الشيخ في كتابي الفروع من انه لو قذفها الزوج ولا عن فنكلت ثم قذفها الاجنبي فلا حد عليه لان
اللعان المؤكد كالبينة وهي مسقطة للحد لانها مزيلة للاحصان فمرجوح ورد المنع من زوال الاحصان بنكولها وقيامه مقام البينة
مطلقا فليحكم بثبوت الحد وفاقا للمحكي عن الاكثر لعموم الذين يرمون المحصنات الخ من غير معارض يعتد به
في هذا المقام والله العالم بحقائق احكامه ونوابه العالمون بمعالم حلاله وحرامه وقد تم
المجلد الحادي عشر من كتاب غنيمة المعاد في شرح الارشاد على يد مؤلفه
الفقير الى رحمة ربه الغني محمد صالح بن محمد البرغاني تجاوز الله
عن سيئاتهما ويتلوه المجلد الثاني عشر في كتاب
العتق والحمد لله اولا وآخرا وظاهرا
وباطنا وصلى الله على سيدنا
محمد وآله الطيبين
الطاهرين

لمحمد امين علاه

تمت الكتاب على يد احقر الفقير المحتاج المسكين غلام علي بن كربلائي علي ولد شاه في يوم الجمعة في مدرسة الكاظمي في شهر ١٢..